This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Über dieses Buch

Dies ist ein digitales Exemplar eines Buches, das seit Generationen in den Regalen der Bibliotheken aufbewahrt wurde, bevor es von Google im Rahmen eines Projekts, mit dem die Bücher dieser Welt online verfügbar gemacht werden sollen, sorgfältig gescannt wurde.

Das Buch hat das Urheberrecht überdauert und kann nun öffentlich zugänglich gemacht werden. Ein öffentlich zugängliches Buch ist ein Buch, das niemals Urheberrechten unterlag oder bei dem die Schutzfrist des Urheberrechts abgelaufen ist. Ob ein Buch öffentlich zugänglich ist, kann von Land zu Land unterschiedlich sein. Öffentlich zugängliche Bücher sind unser Tor zur Vergangenheit und stellen ein geschichtliches, kulturelles und wissenschaftliches Vermögen dar, das häufig nur schwierig zu entdecken ist.

Gebrauchsspuren, Anmerkungen und andere Randbemerkungen, die im Originalband enthalten sind, finden sich auch in dieser Datei – eine Erinnerung an die lange Reise, die das Buch vom Verleger zu einer Bibliothek und weiter zu Ihnen hinter sich gebracht hat.

Nutzungsrichtlinien

Google ist stolz, mit Bibliotheken in partnerschaftlicher Zusammenarbeit öffentlich zugängliches Material zu digitalisieren und einer breiten Masse zugänglich zu machen. Öffentlich zugängliche Bücher gehören der Öffentlichkeit, und wir sind nur ihre Hüter. Nichtsdestotrotz ist diese Arbeit kostspielig. Um diese Ressource weiterhin zur Verfügung stellen zu können, haben wir Schritte unternommen, um den Missbrauch durch kommerzielle Parteien zu verhindern. Dazu gehören technische Einschränkungen für automatisierte Abfragen.

Wir bitten Sie um Einhaltung folgender Richtlinien:

+ *Nutzung der Dateien zu nichtkommerziellen Zwecken* Wir haben Google Buchsuche für Endanwender konzipiert und möchten, dass Sie diese Dateien nur für persönliche, nichtkommerzielle Zwecke verwenden.

+ *Keine automatisierten Abfragen* Senden Sie keine automatisierten Abfragen irgendwelcher Art an das Google-System. Wenn Sie Recherchen über maschinelle Übersetzung, optische Zeichenerkennung oder andere Bereiche durchführen, in denen der Zugang zu Text in großen Mengen nützlich ist, wenden Sie sich bitte an uns. Wir fördern die Nutzung des öffentlich zugänglichen Materials für diese Zwecke und können Ihnen unter Umständen helfen.

+ *Beibehaltung von Google-Markenelementen* Das "Wasserzeichen" von Google, das Sie in jeder Datei finden, ist wichtig zur Information über dieses Projekt und hilft den Anwendern weiteres Material über Google Buchsuche zu finden. Bitte entfernen Sie das Wasserzeichen nicht.

+ *Bewegen Sie sich innerhalb der Legalität* Unabhängig von Ihrem Verwendungszweck müssen Sie sich Ihrer Verantwortung bewusst sein, sicherzustellen, dass Ihre Nutzung legal ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass ein Buch, das nach unserem Dafürhalten für Nutzer in den USA öffentlich zugänglich ist, auch für Nutzer in anderen Ländern öffentlich zugänglich ist. Ob ein Buch noch dem Urheberrecht unterliegt, ist von Land zu Land verschieden. Wir können keine Beratung leisten, ob eine bestimmte Nutzung eines bestimmten Buches gesetzlich zulässig ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass das Erscheinen eines Buchs in Google Buchsuche bedeutet, dass es in jeder Form und überall auf der Welt verwendet werden kann. Eine Urheberrechtsverletzung kann schwerwiegende Folgen haben.

Über Google Buchsuche

Das Ziel von Google besteht darin, die weltweiten Informationen zu organisieren und allgemein nutzbar und zugänglich zu machen. Google Buchsuche hilft Lesern dabei, die Bücher dieser Welt zu entdecken, und unterstützt Autoren und Verleger dabei, neue Zielgruppen zu erreichen. Den gesamten Buchtext können Sie im Internet unter `http://books.google.com` durchsuchen.

HF
5686
C7L4

YC 24367

EXCHANGE

SIGILLVM · VNIVERSITATIS · CALIFORNIENSIS

LVX

FIAT

MDCCCLXVIII

EX LIBRIS

Die stillen Reserven der Aktiengesellschaften und Gesellschaften mit beschränkter Haftung.

CHAN
4 1932

LIBRARY OF THE UNIVERSITY OF CALIFORNIA

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

einer

hohen juristischen Fakultät

der

Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Alexander Lewin
aus Guben.

Approbiert am 18. Juni 1919.

Göttingen.
Gedruckt bei Hubert & Co., G. m. b. H.
1920.

HF5686
C7L4

Referent: Geh. Hofrat und Universitäts-Professor D. Dr. Gehling.

EXCHANGE

Meinem Onkel

Stadtrat Hermann Lewin.

793541

Inhalts-Übersicht.

Seite

Einleitung 1

I. Begriff und Formen der stillen Reserven 6

II. Ihre rechtliche Zulässigkeit bei

a) Aktiengesellschaften 12
b) Gesellschaften mit beschränkter Haftung 20

III. Ihre Behandlung hinsichtlich des

a) Dividendenanspruchs des Aktionärs 23
b) Dividendenanspruchs des Gesellschafters einer G. m. b. H. . . . 27
c) Tantiemeanspruchs des Vorstandes einer Aktiengesellschaft . . 29
d) Tantiemeanspruchs des Aufsichtsrates einer Aktiengesellschaft . . 31
e) Tantiemeanspruchs des Geschäftsführers einer G. m. b. H. . . 33
f) Tantiemeanspruchs des Aufsichtsrates einer G. m. b. H. . . . 34

IV. Die Steuerpflicht der stillen Reserven bei

a) Aktiengesellschaften 36
b) Gesellschaften mit beschränkter Haftung 45

Ergebnis 46

Literatur-Verzeichnis.

Alexander, Die Sonderrechte der Aktionäre. Berlin 1892.

Alterthum, Die Reservefonds der Aktiengesellschaften. Im Archiv für bürgerliches Recht. Berlin 1904. Bd. 23, S. 96 ff.

Arnhold, Das Recht auf die Dividende der Aktiengesellschaft. Leipziger Dissertation. Borna-Leipzig 1913.

Arnold, Die Reservefonds der Aktiengesellschaften. Erlanger Dissertation. Borna-Leipzig 1914.

Bachmann, Die Sonderrechte des Aktionärs. Zürich 1902.

Bauer, Inventur und Bilanz bei Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien. 3. Auflage. Leipzig 1906.

Bauer, Die Verwendung eines freiwilligen Reservefonds zur Gewinnverteilung. In der Zeitschrift für Aktiengesellschaften und für Gesellschaften mit beschränkter Haftung. Leipzig 1910. 17. Jahrg., Nr. 8, S. 173 ff.

Bauer, Die Schaffung und Verwendung eines Dividendenreservefonds, ohne daß der Gesellschaftsvertrag dies erlaubt. In der Zeitschrift für Aktiengesellschaften usw. Leipzig 1912. 19. Jahrg., Nr. 10, S. 218/19.

Bauer, Berechnung der Tantieme eines Angestellten vom Betriebsgewinn. Berücksichtigung des Gewinns aus den stillen Reserven. In der Zeitschrift für Aktiengesellschaften usw. Leipzig 1913. 21. Jahrg., Nr. 3, S. 51 ff.

Bauer, Ist der Vorstand verpflichtet, bei der Abgabe der Einkommensteuererklärung für die Aktiengesellschaften auf das Vorhandensein stiller Reserven aufmerksam zu machen? In der Zeitschrift für Aktiengesellschaften usw. Leipzig 1916. 23. Jahrg., Nr. 4, S. 79/80.

Bauer, Die Bedeutung der stillen Reserven. In der Zeitschrift für Aktiengesellschaften usw. Leipzig 1916. 23. Jahrg., Nr. 5, S. 102 ff.

Bauer, Die Berechnung der Tantieme des Aufsichtsrats von Gewinnbeiträgen für Betriebserweiterungen, Talonsteuer, Gewinnvortrag, Unterstützungen usw. In der Zeitschrift für Aktiengesellschaften usw. Leipzig 1916. 23. Jahrg., Nr. 7, S. 148/49.

Baumer, Über Reingewinn, Gewinnvortrag und Tantiemeberechnung bei Aktiengesellschaften. Nürnberg 1902.

Berliner Tageblatt, Zur Bilanzpolitik der Aktiengesellschaften. Nr. 225 vom 3. Mai 1918.

Bernhard, Reserven. In der Zeitschrift „Plutus". Berlin 1911. 8. Jahrg., 2. Heft, S. 20 ff.

Blum, Leo, Die steuerliche Ausnutzung der Aktiengesellschaften in Deutschland. Stuttgart und Berlin 1911.

Blum, Leo, Stille Reserven. In Annalen des Deutschen Reichs. 1918. Nr. 1—6, S. 111—124.

Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts. 4. Auflage. Stuttgart 1898.

Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts. 7. Auflage. Stuttgart 1910.

Dannenbaum, Der Bücher-Sachverständige. Berlin 1909.

Ehrenberg, Bilanz und stille Reserven. In Iherings Jahrbüchern. Jena 1907. Bd. 52, S. 215 ff.

Ehrenberg, Handbuch des gesamten Handelsrechtes. 3. Bd, 1. Abteilung.

Esser, Zur Frage der Berechnung der Gewinnanteile (Tantieme) des Vorstandes und des Aufsichtsrats einer Aktiengesellschaft. Bonn 1915.

Esser, Kann den Mitgliedern des Vorstandes einer Aktiengesellschaft als Tantieme nur ein Anteil am bilanzmäßigen Jahresreingewinn gewährt oder darf ihnen auch von anderen Beträgen zu berechnende anteilmäßige Vergütung zugestanden werden? In Holdheims Monatsschrift für Handelsrecht und Bankwesen. Berlin 1902. 11. Jahrg., Nr. 8/9, S. 195/96.

Fischer, Die Bilanzwerte, was sie sind, und was sie nicht sind. Leipzig 1908.

Friedländer, Die Aktiengesellschaft. Die Rechte der Aktionäre, die Pflichten des Vorstandes und des Aufsichtsrats. Berlin 1913.

Fuisting-Strutz, Die preußischen direkten Steuern. 8. Aufl. Berlin 1915.

Fuisting-Strutz, Einkommensteuergesetz. 5. Aufl. Berlin 1917.

Gerstner, Bilanz-Analyse. 2. Aufl. Berlin 1915.

Hachenburg, Zu Rosendorff „Betrachtungen zur Bilanz- und Dividendenpolitik der Aktiengesellschaften während des Krieges". In der Juristischen Wochenschrift. Berlin 1918. 47. Jahrg., Nr. 5, S. 209 ff.

von Harder-Ichenhäuser, Absonderung der Reserven der Aktiengesellschaften. In der Zeitschrift für das gesamte Aktienwesen. Berlin 1902. 12. Jahrg., Nr. 1, S. 7 ff.

von Harder-Ichenhäuser, Abschreibungen und stille Reserven. In der Zeitschrift für das gesamte Aktienwesen. Berlin 1907. 17. Jahrg., Nr. 8/9, S. 145/46.

von Harder-Ichenhäuser, Muß der Reingewinn einer Aktiengesellschaft nach Vornahme der erforderlichen Abschreibungen und Rücklagen als Dividende verteilt werden oder kann die Generalversammlung beschließen, ihn auf neue Rechnung vorzutragen? In der Zeitschrift für das gesamte Aktienwesen. Berlin 1912. 22. Jahrg., Nr. 7/8, S. 134/35.

Haußmann, Der Krieg und die stillen Reserven im Aktienrecht und Steuerrecht. Im Bankarchiv. Berlin 1916. 15. Jahrg., Nr. 10, S. 192 ff.

Heinitz, Zur Berechnung der Aufsichtsrats-Tantieme. In der Deutschen Juristenzeitung. Berlin 1917. 22. Jahrg., Nr. 9/10, S. 507.

Horrwitz, Recht des Aktionärs auf Auskunft in der Generalversammlung. In der Juristischen Wochenschrift. Berlin 1916. 45. Jahrg., Nr. 12, S. 887 ff.

Keyßner, Vom Aufsichtsrat und dessen Vergütung. In der Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht. Begründet von Goldschmidt. Stuttgart 1899. Bd. 33, S. 508 ff.

Knappe, Die Bilanzen der Aktiengesellschaften. 2. Aufl. Hannover-List und Berlin 1909.

Krause, Die Tantiemepflicht der „Sonderrücklage" für die Mitglieder des Vorstandes und Aufsichtsrats einer Aktiengesellschaft. In der Juristischen Wochenschrift. Berlin 1907. 46. Jahrg., Nr. 1, S. 9 ff.

Lehmann, K., Handelsrecht. 2. Aufl. Leipzig 1912.

Lehmann, W., Die Reservefonds der Aktiengesellschaften, insbesondere ihre bilanzrechtliche Behandlung. Heidelberger Dissertation. Borna-Leipzig 1910.

Lehmann-Ring, Das Handelsgesetzbuch für das deutsche Reich. 2. Aufl., bearb. von K. Lehmann. 2. Bd. Berlin 1913.

Leitner, Grundriß der Buchhaltung und Bilanzkunde. 2. Aufl. Berlin 1914.

Liefmann, Beteiligungs- und Finanzierungsgesellschaften. 2. Aufl. Jena 1913.

Lion, Die Reservefonds der Aktiengesellschaften in Liquidation. In der Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht. Leipzig 1915. 9. Jahrg., Nr. 24, S. 1627 ff.

Maatz, Besteuerung der Abschreibungen bei Aktiengesellschaften. In der Beilage zum Preußischen Verwaltungsblatt. Berlin 1902. 23. Jahrg., Nr. 32, S. 507.

Makower, Handelsgesetzbuch mit Kommentar. Buch I—III. 12. Aufl. Berlin 1898.

Marcuse, Die Reservefonds in Kriegszeiten. In Holdheims Monatsschrift für Handelsrecht und Bankwesen. Berlin 1915. 24. Jahrg., Nr. 4, S. 61 ff.

Neukamp, Das Dogma von der „Bilanzwahrheit". In der Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht. Stuttgart 1899. 33. Bd., S. 450ff.
Passow, Die Bilanzen der Privatunternehmungen. Leipzig 1910.
Penndorf, Geschichte der Buchhaltung in Deutschland. Leipzig 1913.
Pinner, Tantieme des Vorstandes und des Aufsichtsrats nach dem neuen HGB. In den Beiträgen zur Erläuterung des deutschen Rechts. Herausgegeben von Rassow-Küntzel-Eccius. Berlin 1900. 6. Folge. 4. Jahrg., Heft 4/5, S. 646.
Pinner, Die Berechnung der Tantieme des Aufsichtsrats nach Prozenten der Rücklage. In Holdheims Monatsschrift für Handelsrecht und Bankwesen. Berlin 1900. 9. Jahrg., Nr. 7, S. 157/58.
Pinner, Zu Rosendorff „Das Recht des Aktionärs auf Auskunft in der Generalversammlung". In der Juristischen Wochenschrift. Berlin 1916. 45. Jahrg., Nr. 19, S. 1389/90.
Pinner, Zu Rosendorff, „Die stillen Reserven der Aktiengesellschaften". In der Juristischen Wochenschrift. Berlin 1917. 46. Jahrg., Nr. 8, S. 521/22.
Pollmann, Über die Tantieme. Erlanger Dissertation. Nürnberg 1912.
Preische, Gewinnvortrag und Tantiemeberechnung für Vorstand und Aufsichtsrat deutscher Aktiengesellschaften. Berlin 1902.
Rathenau, Vom Aktienwesen. Berlin 1917.
Rehm, Die Bilanzen der Aktiengesellschaften. 2. Aufl. München, Berlin und Leipzig 1914.
Rehm, Die Einkommenbesteuerung der Aktiengesellschaften nach der neuesten Rechtsprechung des Preußischen Oberverwaltungsgerichts. Im Bankarchiv. Berlin 1905. 4. Jahrg., Nr. 12, S. 179ff.
Reisch und Kreibig, Bilanz und Steuer. 2. Aufl. Wien 1909.
Rosendorff, Die stillen Reserven der Aktiengesellschaften. Berlin 1917.
Rosendorff, Betrachtungen zur Bilanz- und Dividendenpolitik der Aktiengesellschaften während des Krieges. Berlin 1918.
Rosendorff, Das Steuerrecht der stillen Reserven der Aktiengesellschaften. Berlin 1919.
Rosendorff, Das Recht des Aktionärs auf Auskunft in der Generalversammlung. Sonderabdruck aus der Monatsschrift „Zeitschrift für das gesamte Aktienwesen". Berlin 1916. Nr. 9.
Runkel-Langsdorff, Die Bilanzwahrheit und Bilanzoffenheit im Aktienrecht. In Iherings Jahrbüchern. Jena 1907. 52. Bd., S. 209ff.
Schär, Buchhaltung und Bilanz. 2. Aufl. Berlin 1914.
Scheller, Die Berechnung der Tantieme für Vorstand und Aufsichtsrat von Aktiengesellschaften. Leipzig 1908.
Schilling, Die aktienrechtlichen Reservefonds des Handelsgesetzbuches. Heidelberger Dissertation. Bremerhaven 1913.
Schneider, Die Reservefonds der Aktiengesellschaften. Leipziger Dissertation. Borna-Leipzig 1911.
Schönbeck, Zur Erläuterung des § 245 des Handelsgesetzbuches. Ein Beitrag zur Lehre von der Tantieme des Aufsichtsrats von Aktiengesellschaften. Erlanger Dissertation. Erlangen 1902.
Sehling, Zur Geschichte der doppelten Buchführung, besonders in Nürnberg. Leipzig 1907.
Simon, Die Bilanzen der Aktiengesellschaften und der Kommanditgesellschaften auf Aktien. 3. Aufl. Berlin 1899.
Staub, Kommentar zum Handelsgesetzbuch. 9. Aufl., bearb. von Könige, Pinner und Bondi. Berlin 1912.
Staub, Kommentar zum Gesetz, betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung. 4. Aufl., bearb. von Hachenburg. Berlin 1913.
Steiner, Kapital und Bilanzen der Aktiengesellschaften. Dresden 1905.
Strieder, Die Inventur der Firma Fugger aus dem Jahre 1527. In der Zeitschrift für gesamte Staatswissenschaft. Ergänzungsheft 17. Tübingen 1905.
Warschauer, Die Reservefonds der deutschen Aktiengesellschaften. In den Jahrbücher für Nationalökonomie und Statistik. Jena 1903. III. Folge. 25. Bd., 1. Heft, S. 1ff.

Wohlwill, Der Schutz des Aktionärs gegen Beeinträchtigungen des Gewinnanteilrechts. Jenaer Dissertation. Borna-Leipzig 1908.
Zimmermann, Die Jahresbilanz der Aktiengesellschaft nach deutschem und schweizerischem Recht. Zürich-Selnau 1912.

Materialien:

Die gesamten Materialien zu den Reichsjustizgesetzen, herausgegeben von Hahn und Mugdan. Bd. 6: Materialien zum Handelsgesetzbuch. Berlin 1897.
Protokolle der Kommission zur Beratung eines allgem. deutschen Handelsgesetzbuches. Nürnberg 1857 ff.

Entscheidungen:

Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts, herausgegeben von Mugdan und Falkmann.
Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts in Sachen der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit und in Strafsachen, herausgegeben von Johow, später von Johow und Ring.

Ferner Entscheidungen aus folgenden Zeitschriften:

Deutsche Juristenzeitung, Juristische Wochenschrift, Goldschmidts Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht, Holdheims Wochenschrift (später Monatsschrift) für Aktienrecht und Bankwesen, Steuer- und Stempelfragen (seit 1897 Monatsschrift für Handelsrecht und Bankwesen, Steuer- und Stempelfragen).

Einleitung.

Die Frage der stillen Reservenbildung steht nicht allein im engen Zusammenhange mit den allgemeinen handels- und steuerrechtlichen Bewertungsproblemen, sondern auch mit den von juristischen und wirtschaftlichen Schriftstellern stark umstrittenen Grundsätzen der Bilanzklarheit, -wahrheit, -offenheit und -kontinuität. Von diesen Grundsätzen wieder befindet sich das sogenannte „Dogma der Bilanzwahrheit" im Mittelpunkte des Literaturstreites. Die juristischen Schriftsteller scheiden zwischen absoluter und relativer Bilanzwahrheit, und zwar sei die absolute Bilanzwahrheit eine sogenannte Wirklichkeitswahrheit, eine Wahrheit, die im objektiven Sinne die Bilanzwerte ansetze, wie sie nach ihrem „wahren" Werte, dem „Istwerte", also eventuell auch dem Veräußerungswerte zu beurteilen sind [1]).

Die relative Bilanzwahrheit dagegen sei nur die gesetzmäßige, gesetzestreue Bilanzaufmachung, die vor allen Dingen den gesetzlichen Vorschriften über den Wertansatz entspreche [1]) [2]) [3]).

Die Lehre von der doppelten Buchhaltung und dem Bilanzwesen, die bis zur Aufstellung dieser Grundsätze führte, hatte einen weiten Weg zurückzulegen. Penndorf [4]) schildert Anfänge und Fortschritte der

---

[1]) Gerstner, S. 56. [2]) Knappe, S. 68. [3]) Simon, S. 473.

[4]) Penndorf untersucht S. 1ff. nicht nur die Lehrbücher der doppelten Buchführung, sondern greift, um einen richtigen Einblick zu gewinnen, auf die ältesten Handlungsbücher, die uns erhalten geblieben sind, zurück.

Das älteste Buch ist von Hermann Wittenborg (seit 1310 in Lübeck nachweisbar) eröffnet worden. Es wurde von seinem Sohn Johann Wittenborg fortgesetzt. Das von Hermann Wittenborg herrührende Buch ist undatiert, weist aber einige Posten aus den Jahren 1329, 1331, 1332 und 1336 auf. Die Aufzeichnungen sind nur dürftig, denn er gibt bei seinen Gesellschaften fast durchweg nur die Kapitalien an, nicht aber die Waren, in denen sie angelegt werden sollen. Die Eintragungen Johann Wittenborgs zeigen, wie Penndorf hervorhebt, große Umständlichkeit. Einen Fortschritt bringt Tölner (S. 9), der nicht nur die Kreditgeschäfte aufzeichnet wie Wittenborg, sondern alle Geschäfte einträgt.

Von süddeutschen Handlungsbüchern ist dasjenige der Regensburger Kaufmannsfamilie Runtinger aus den Jahren 1383—1407 zu erwähnen, bei welchem anfänglich die Debet- und Kreditposten wohl wie bei den vorhergehenden Büchern durcheinander oder wenigstens auf ein und derselben Seite des Buches standen, später jedoch so geordnet wurden, daß die Debetposten nur auf der linken und die Kreditposten nur auf der rechten Seite aufgenommen werden.

Erwähnenswert ist noch die Feststellung: daß die ursprünglich römischen Ziffern im 14. Jahrhundert durch indische Ziffern ersetzt wurden, und daß diese zuerst in den Handlungsbüchern des Matthäus Runtinger (S. 38) verwendet wurden, der sie allerdings nur ausnahmsweise und dann nach Art der römischen

doppelten Buchhaltung in Deutschland und stellt auf Grund seiner Forschungen folgende Entwicklung in den Buchungsformen fest: 1. Formlose Aufzeichnung; 2. Beachtung einer gewissen Anordnung; 3. Gegenüberstellung von Leistung und Gegenleistung; 4. Bildung von Personenkonten.

Die älteste literarische Bearbeitung der doppelten Buchführung, es ist der Traktat de computis et scripturis in Luca Pacioli's Summa de Arithmetica, Geometria, Proportioni et Proportionalità, welche 1494 erschien, gibt bereits das System der doppelten sogenannten italienischen Buchführung. Erfinder der doppelten Buchhaltung ist Pacioli nicht, denn er sagt selbst in seinem Werke: „Wir werden uns darin nach der Venezianer Art halten, welche unter anderen Arten gewiß sehr zu empfehlen ist."

Penndorf gibt auch eine anschauliche Schilderung der Entwicklung der doppelten Buchführung in Italien. Hier ist die Feststellung von Bedeutung, daß regelmäßige Inventuraufnahmen zuerst in Florenz vorgenommen wurden, und zwar sind von den Medicis Inventare aus den Jahren 1440 und 1451 erhalten.

Die Teilung der Bücher findet sich bei dem Franzosen Olivier zuerst (1381—1392), und zwar wurde zwischen Manual und Grand livre unterschieden. Mitte des 15. Jahrhunderts findet sich neben dem Journal bereits das Memorial.

Pacioli hatte die buchmäßig vorhandenen Warenbestände zu den buchmäßig ermittelten Erwerbspreisen eingesetzt. Auch die älteste deutsche Arbeit über die doppelte Buchführung des Magister Henricus Grammateus 1518 „New künstlich Rechenbüchlein off alle Kaufmannschaft" führt die „bleibenden" Güter zu Einkaufspreisen in der Gewinn- und Verlustrechnung auf. Dem Grammateus steht der Nürnberger Gottlieb [1]) sehr nahe, dessen System aber, wie Sehling feststellt, gegenüber dem älteren Pacioli ziemlich mangelhaft ist. Sehling weist auf Wolfgang Schweicker „Zwifach Buchhalten sampt seinem Giornal, desselben beschluß, auch rechnung zu thun" usw., Nürnberg 1549 hin, der für die Entwicklung der italienischen Buchhaltung in Deutschland einen großen Fortschritt bedeutet. Schweicker ist vollständiger als Gottlieb, denn er operiert mit einem einheitlichen Hauptbuche. Sein Werk ist reichhaltiger, übersichtlicher und lehrreicher. „Insbesondere hat er seine Einträge nicht durch die Kritik gegen fehlerhafte Einträge (die bei Gottlieb besonders in der 1. Auflage von 1531 vollständig abgedruckt werden und ganze Seiten einnehmen) verdunkelt" [2]).

Bis jetzt war in allen Lehrbüchern der Warenbestand buchmäßig ermittelt und zu Erwerbspreisen bei der Bilanzaufstellung eingesetzt worden. Von diesem Werteinsatz in der Bilanz ging man später zu der Methode der Wertermittlung (Schätzung) der Warenbestände über.

Zahlen schrieb, z. B. 15000.30 statt 15030 Gulden. Einmal verwendete er die indischen Ziffern sogar zu einer Geheimschrift und zwar wahrscheinlich zum Zwecke der Steuerhinterziehung (bei der Vermögensbestandaufnahme nach dem Tode seiner Eltern 1390).

[1]) Sehling, S. 4. [2]) Sehling, S. 7/8.

Die ersten Anzeichen hierzu finden sich in der 1594 zu Hamburg erschienenen Schrift des Passchier Goessens aus Brüssel. Nach derselben soll man nämlich bei Abschluß der Bücher unverkaufte Waren „was sie werth sein aestimieren und in Bilantz setzen".

Die weitere Entwicklung der Buchhaltung warf die Frage auf, ob die Bilanz nur die formale Bedeutung habe, die Bücher für die weiteren Rechnungen zu schließen, oder ob sie tatsächlich genaue Auskunft über den materiellen Vermögensstand geben müsse[1]), eine Frage, die schließlich zur Aufstellung der umstrittenen Grundsätze der Bilanzwahrheit, -offenheit usw. führte.

Unterdessen ging die Praxis ihre eigenen Wege. Unterbewertungen der Aktiven kamen schon seit 400 Jahren in den Bilanzen der Einzelkaufleute wie der Gesellschaften vor[2]).

Dies zeigt die bekannte Bilanz der Firma Fugger aus dem Jahre 1527[3])[4]). In der Inventur ist in voller Ausführlichkeit das ganze Mobiliar verzeichnet, umso mehr überrascht die Schlußbemerkung: „Ist alles alt ding und für nichtz anzuschlagen." Diese Abschreibung erklärt sich nach Penndorf[5]) dadurch, daß bei der eidlichen Selbsteinschätzung nach alter Sitte der Hausrat nicht mit angegeben wurde, da er steuerfrei war, dagegen das immobile Inventar (Häuser, Gärten, Hüttenwerke, Bergwerksanteile) zu seinem ungefähren Werte. Die zweifelhaften Forderungen, die vollständig abgeschrieben wurden, bildeten eine Abteilung für sich, das sogenannte „schwarze Buch". Dasselbe beginnt mit der Einleitung: „Hierin werden begriffen schulden, so nit gar gewiß"[6])[7]).

Simon[8]) berichtet über die Willkürlichkeiten bei der Gewinnverteilung und über die Geheimniskrämerei, welche mit dem Status der Gesellschaften im 17. und 18. Jahrhundert getrieben wurde. So

---

[1]) Simon, S. 28ff. [2]) Simon, S. 28ff. [3]) Strieder, S. 5—16.
[4]) Penndorf, S. 48ff. [5]) Penndorf, S. 60.
[6]) Erwähnt sei noch das Handelsbuch der Augsburger Firma Haug (Penndorf, S. 63ff.), welche bei einer Abrechnung im Jahre 1533 die Bildung einer Reserve bezw. eines Gewinnvortrages auf neue Rechnung mit 20000 Gulden vorsieht: „Dieweil sich aber die Nutzung und Gewinnung aus Hilfe und Gnaden des Allmächtigen diese Rechnung so reichlich erzeigt hat, lassen wir 20000 Gulden von der Nutzung fallen, wollens auf die künftige Rechnung zum voraus behalten."

[7]) Penndorf gibt auch einen Hinweis über die prozessuale Beweiskraft der Handlungsbücher und zwar S. 39 einen Fall vom Jahre 1449, wo die Danziger Schöffen eine Eintragung in ein Handelsbuch als Beweis für Löschung einer Schuld annahmen. Die Reformation oder Statuten von Nürnberg vom Jahre 1484 ordnen in Titel 8, Ges. 1 die Zulassung der „Salpücher" und „Rechenbücher" zum Beweis im Prozesse an. Eine klare Bestimmung enthielt darüber das aus den Jahren 1411—1421 stammende Ofener Recht. Da lautet die Überschrift zu Artikel 376: Waß Kaufleut in iren Puchern geschriben haben, sol man nit gancz glauben, und die Ausführung sagt: „Man schol der Kauffleitt Pucher, so sy klagen nach gelt schuld, dy sy haben geschriben, nit hoer glauben dan auf eyn marck; es het denn der antworter mit seiner aigen Hant in des klager Puch geschriben, so ist eß zu glauben, eß sey umb vil oder umb wenig."

[8]) Simon, S. 42.

durfte bei der Bank des heiligen Ambrosius zu Mailand von der Bilanz nur eine Abschrift und zwar für die Banklanzlei hergestellt werden. Noch im Jahre 1733 beschloß die Generalversammlung der englisch-ostindischen Compagnie gegen den dringenden Rat der Direktoren eine Semester-Dividende von 3 1/2 % (statt 3 %) zu verteilen, wobei die Direktoren ausdrücklich erklärten, aus Verschwiegenheit eine genaue Abrechnung zur Motivierung nicht vorlegen zu dürfen. Die Direktoren der holländischen Aktiengesellschaften wurden zum Teil erst durch lange Prozesse gezwungen, Rechnung zu legen [1]).

Die geschilderte Geheimniskrämerei mit dem Status der Gesellschaften hat im Laufe der Zeiten ihre Ursache wohl verschiedentlich gewechselt; war es früher nicht nur Konkurrenzgefahr sondern auch das Bestreben, ungünstige Situationen der Gesellschaften zu verdecken [2]), so ist es in der neuesten Zeit häufig umgekehrt das Bemühen gewesen, die Gewinne nicht voll auszuweisen, sondern stille Reserven zu legen.

Während des Krieges entstand über das Problem der stillen Reserven ein lebhafter Meinungskampf. Es wurde ihre rechtliche Zulässigkeit bestritten, und wo diese auch zugestanden war, ihr Ausmaß in Diskussion gezogen. — Der unglückliche Ausgang des Krieges erhöhte die Aufmerksamkeit, die namentlich von seiten des Steuerfiskus den stillen Reserven entgegengebracht wurde.

Wirtschaftlich wird die Praxis der Aktiengesellschaften, stille Reserven zu bilden, gutgeheißen. Haußmann [3]) schreibt: „Der Krieg hat die volkswirtschaftlich unbedingte Notwendigkeit der Bildung stiller Reserven als Vorsichtsmaßregel für unvorhergesehene Ereignisse unzweideutig in Erscheinung treten lassen. Die einzigartige Umstellung unserer Volkswirtschaft, insbesondere der Industrie, auf die Verhältnisse des Krieges verdanken wir zum nicht geringen Teile der Vorsorge der be-

---

[1]) Bachmann berichtet S. 18/19 über die Einzelrechte der Aktionäre zu jener Zeit: „In den großen holländischen Aktiengesellschaften des 17. Jahrhunderts, wie der ostindischen (1602) und der westindischen (1621) Kompagnie, waren die Rechte auf die eingelegte Summe und das Recht auf Dividende der ganze Inhalt der Mitgliedschaftsrechte für den Einzelaktionär. Das Recht auf Mitwirkung an den Korporationsangelegenheiten war in jenen Handelsgesellschaften ursprünglich gar nicht vorhanden. Später wurde eine solche Befugnis den Hauptpartizipanten am Gesellschaftsvermögen im Statut zugestanden und erst in noch späterer Zeit übereinstimmend allen Aktionären gewährt. Auch die nach holländischem Vorbild umgestaltete (1613) englisch-ostindische Kompagnie wie die bald darauf nach den bewährten Mustern Hollands und Englands ins Leben getretenen großen französischen Handelskompagnien, hauptsächlich die Compagnie des Indes occidentales (1628), gaben den Aktionären nur geringen Anteil an der Verwaltung der Aktiengesellschaft. Alle diese großen Handelsgesellschaften waren aber nicht nur zum Welthandel, sondern vorzugsweise zu Kolonisationszwecken bestimmt, und daraus erklärt sich auch die oft maßlose Einwirkung der Staatsgewalt in die inneren Verhältnisse dieser Aktiengesellschaften auf Kosten der Interessen der Einzelaktionäre. So fand z. B. bei der Compagnie des Indes orientales die Einberufung der Generalversammlung unmittelbar durch den König selbst statt, auch verfügte ein königliches Dekret über die Dividendenzahlungen." (Savary, dictionnaire universel de commerce. Genève 1750, Bd. IV, S. 1081.)

[2]) Simon, S. 43. [3]) Bankarchiv, 15. Jahrg., Nr. 10, S. 192.

teiligten Organe, die schon im Frieden die für eine derartige Wandlung notwendige finanzielle Dispositionsfreiheit sich zu wahren verstanden haben."

Ähnlich äußerte sich Rathenau[1])[2]), der in der Generalversammlung der A. E. G. ausführte, daß es noch niemals eine Periode gab, in der sich die Berechtigung der sogenannten stillen Reserven so großartig erwiesen habe wie in der Jetztzeit. Diese stillen Reserven seien das Mark der deutschen Industrie gewesen und hätten neben der technischen und kaufmännischen Leistungsfähigkeit diese Industrie zu Leistungen befähigt, wie sie uns im Ausland nicht nachgemacht werden könnten. Die schnelle Umstellung der industriellen Unternehmungen für Kriegszwecke und die Eingehung der damit verbundenen großen Risiken sei nur dadurch möglich gewesen, daß die Aktiengesellschaften die dazu erforderlichen Kapitalien den stillen Reserven entnehmen konnten. Die Bewilligung neuer Mittel durch die Generalversammlung wäre viel schwieriger gewesen, und Entnahmen aus dem gesetzlichen Reservefonds hätten überhaupt nicht erfolgen dürfen.

Über die Gründe, welche das gesellte Kapital bewegen, die stillen Reserven den offenen vorzuziehen, gehen die Ansichten auseinander.

Rosendorff[3]) sieht als ein Hauptmotiv der Schaffung stiller Reserven auch bei den größeren Gesellschaften die Steuerfurcht an.

Pinner wieder führt zur Rechtfertigung der stillen Reserven aus: „Der Kaufmann habe im allgemeinen und nicht mit Unrecht die Tendenz, seiner Konkurrenz und seinen Geschäftsfreunden nicht mehr aus seinen Büchern zu zeigen als absolut nach dem Gesetze nötig sei. Weisen aber die Gesellschaften ihre Reserven aus, so erleichtern sie der Konkurrenz und auch ihren Abnehmern die Nachprüfung und schädigen sich."

Die Pinner'sche Ansicht erscheint von Bernstein[4]) widerlegt, der ausführt, daß „die Furcht vor der Konkurrenz oder dem dividendenlüsternen Aktionär überhaupt kein Grund, geschweige denn ein rechtlich anerkannter, bei der Gewinnbilanzierung der Aktiengesellschaften sei".

Gerstner[5]) vertritt die Ansicht, daß häufig eine stabile Dividendenpolitik die Geschäftsleitung zu niederer Bewertung zwinge. Er schreibt allerdings weiter: „Aber auch steuertechnische Rücksichten kommen hierbei in Betracht."

Es werden die handelsrechtlichen Fragen klarzustellen sein, soweit sie die Zulässigkeit der stillen Reserven selbst betreffen oder das Dividendenrecht der Gesellschafter und die Tantiemeansprüche der Geschäftsleitungen berühren. Im Zusammenhange damit soll untersucht werden, inwieweit steuertechnische Rücksichten die Bildung stiller Reserven veranlassen.

---

[1]) Zeitschrift für Aktiengesellschaften und Gesellschaften m. b. H., 23. Jahrg., Nr. 5, S. 102.

[2]) Ebenso Blum, Leo, Stille Reserven. In Annalen des Deutschen Reichs, S. 116.

[3]) Rosendorff, Betrachtungen zur Bilanz- und Dividendenpolitik der Aktiengesellschaften während des Krieges, S. 15.

[4]) Rosendorff, Betrachtungen usw., S. 30. [5]) Gerstner, S. 74.

Erster Hauptteil.

Begriff und Formen der stillen Reserven.

Eine Begriffsbestimmung der stillen Reserven oder auch nur des Reservefonds finden wir weder im Aktien- noch im Steuerrecht. Das Reichsgericht versteht unter Reservefonds jeden Betrag des festgestellten Reingewinnes einer Aktiengesellschaft, der nicht verteilt oder verwendet, sondern für die Zwecke der Gesellschaft zurückbehalten wird[1]).

Im HGB. spricht der Gesetzgeber nur von offenen Reserven und meint damit Reservefonds, die als solche in der Bilanz erkennbar sind. Eine offene Reserve kommt somit in der Bilanz als selbständiger Buchposten zum Ausdruck, dessen Zweck darin besteht, gesellschaftliche Vermögenswerte über den Betrag des Grundkapitals hinaus vor Verteilung an die Gesellschafter zu bewahren[2])[3]).

Von dieser Feststellung ausgehend, folgert nun Rosendorff, „daß stille — versteckte — Reserven alle diejenigen Reserven seien, die zwar dem gleichen Zwecke wie die offenen dienen, deren Reservecharakter aber nicht in der Form eines selbständigen Buchpostens aus der Bilanz hervorgeht".

Rehm[4]) sagt ähnlich, daß stille (versteckte, innere, interne, verschleierte, geheime) Reserven so bezeichnet werden, weil sie in der Bilanz nicht als selbständige Posten hervortreten und äußerlich nicht als dauernde Zurückhaltung erkennbar sind.

Es dürfte hier noch die Definition anderer juristischer Schriftsteller am Platze sein.

So charakterisiert Strutz[5]) sie als eine „nicht aus der Bilanz ersichtliche dauernde Zurückhaltung von Gewinnen von der Verteilung oder Verwendung für laufende Bedürfnisse, wodurch bilanzmäßig die Vermögenslage der Gesellschaft ungünstiger, ihr Geschäftsgewinn niedriger oder ein etwaiger Verlust höher erscheint als dies in Wirklichkeit der Fall ist".

Zimmermann[6]) sagt: „Wenn das Vermögen zu niedrig bewertet wird, so spricht man von stillen oder versteckten oder verdeckten Reserven, Geheimreserven, internen oder stillen Rücklagen, internen Rückstellungen usw. Die französische Bezeichnung dafür ist réserves secrètes, die

[1]) Juristische Wochenschrift 1905, S. 345.
[2]) Rehm, S. 237 und übereinstimmend
[3]) Rosendorff, Die stillen Reserven der Aktiengesellschaften, S. 3/4.
[4]) Rehm, S. 233 u. 239. [5]) Strutz, S. 349. [6]) Zimmermann, S. 300.

englische secret oder inner oder internal reserves, die italienische riserve tacite."

Knappe[1]) ordnet unter stille Reserven alle Reserven ein, die nicht als solche bezeichnet sind; er betrachtet auch den Gewinnvortrag als stille Reserve, weil der Name nicht klar auf die Reservefondsnatur schließen läßt.

Bauer[2]) schreibt: „Unter stillen, heimlichen oder versteckten Reserven versteht man solche Mehrabschreibungen oder Minderbewertungen, die in der Regel nur dem Eingeweihten bekannt und aus der Bilanz nicht ohne weiteres erkennbar sind."

Simon[3]) definiert, daß stille Reserven Beträge seien, welche bilanzmäßig noch nicht als Gewinne zur Erscheinung kommen, wenn solche auch tatsächlich voraussichtlich erwachsen.

Leitner[4]) bezeichnet als stille Reserven „jene Teile des Eigenkapitals (Reinvermögens) einer Erwerbswirtschaft, die in der Schlußbilanz zahlenmäßig nicht in Erscheinung treten".

Alterthum[5]) sagt: „Stille Reserven sind durch Minderbewertung der Aktiva von der Verteilung ausgeschlossene Beträge."

Hierbei ist aber zu berücksichtigen, daß stille Reserven nicht nur durch Minderbewertung der Aktiva sondern auch durch Überbewertung der Passiva entstehen.

Die Literatur betrachtet allgemein (wie dies zum Teil schon aus der Bezeichnung stille, versteckte, geheime usw. hervorgeht) die Reserve als eine solche, welche nach außen hin nicht erkennbar ist. Es schreibt z. B. Rosendorff[6]): „Aus der Natur der stillen Reserven folgt ihr Geheimcharakter ohne weiteres." — Dies steht in einem gewissen Widerspruch mit seiner Feststellung im gleichen Werke, S. 29: . . . „Denn wenn ein wertvoller Vermögensgegenstand auch nur mit einer Mark in der Bilanz erscheint, so kann der Aktionär daraus einen Rückschluß auf seinen Wert, insbesondere aber auf die wichtige Tatsache ziehen, daß eine hohe stille Reserve in dem Gegenstande steckt."

Die Theorie ist jedenfalls einig darin, daß Anlagen oder Betriebsgegenstände, die als Erinnerungskonti (pro memoria) mit Mk. 1.— zu Buche stehen, stille Reserven enthalten. Nun bergen aber derartige Aktiven nicht eine gleich versteckte Reserve wie andere Formen innerer Rücklagen, welche durch keinen Hinweis in der Bilanz sich verraten[7])[8])[9]).

---

[1]) Knappe, S. 88. [2]) Bauer, S. 114. [3]) Simon, S. 229.
[4]) Leitner, S. 80/81.
[5]) Alterthum, Archiv für bürgerl. Recht 1904., 23. Bd., S. 103.
[6]) Rosendorff, Die stillen Reserven der Aktiengesellschaften, S. 16.
[7]) Gerstner schreibt daher S. 152/53 richtig: „Die sogenannten stillen Reserven verdanken ihre Ursache der Bewertung der Aktiva. Je niedriger und vorsichtiger die Aktiva bewertet werden, um so eher sind stille Reserven möglich. Dies zeigt namentlich die möglichst rasche Abschreibung gewisser Betriebsanlagen auf Mk. 1.— pro memoria, obwohl der Wert in Wirklichkeit viel höher ist. — So kann eine Anlage noch einen hohen Gebrauchswert haben oder bei einer Liquidation einen namhaften Veräußerungswert erzielen, während die Anlage schon seit Jahren völlig abgeschrieben war. Betriebe, die solche teilweise sichtbaren — die pro memoria Posten mit Mk. 1.— lassen eine gewisse Vermutung zu — stillen Reserven zeigen, gelten als äußerst solide Unternehmungen."

Daraus muß meines Erachtens die Schlußfolgerung gezogen werden, daß die vorstehend wiedergegebenen Definitionen der stillen Reserven nicht erschöpfend sind. Sie lassen die Scheidung unberücksichtigt, welche nach Art der Entstehung und der bilanzmäßigen Auswertung hervorgerufen wird. So schließen z. B. die auf Mk. 1.— heruntergeschriebenen Anlagekonti nach allgemeiner Zustimmung der Literatur stille Reserven ein. Dieselben werden vereinzelt als teilweise sichtbare stille Reserven bezeichnet. Eine teilweise sichtbare stille Reserve ist nicht so still, versteckt, geheim usw. wie eine kaum ahnbare stille Reserve, die etwa durch Unterbewertung von Vorräten, Wertpapieren usw. entsteht, wenn diese Unterbewertung nicht so weit geht, daß sie aus der auffallend niedrigen Bewertung des Kontos vermutbar oder ersichtlich wird. Dabei ist durchaus nicht gesagt, daß die stille Reserve erst ersichtlich wird, wenn das Konto auf Mk. 1.— abgeschrieben ist[1]).

Es erscheint mir daher geboten, zwischen diesen beiden Arten der stillen Reserve einen Trennungsstrich zu ziehen und als Oberbegriff, also als stille Reserve „im weiteren Sinne", jede Reserve zu benennen, welche als solche, d. h. als Reserve, nicht bezeichnet wird. Diese zerfiele alsdann in die stille Reserve „im engeren oder eigentlichen Sinne" (unsichtbare stille Reserve) und in die halbsichtbare oder hinweisende stille Reserve.

Stille Reserve im engeren Sinne ist diejenige Reserve, welche nicht als solche bezeichnet weder als selbständiger Posten hervortritt noch als Zurückhaltung erkennbar oder vermutbar, also völlig unsichtbar ist.

Dagegen deutet die halbsichtbare oder hinweisende stille Reserve ihren Charakter an und zwar entweder durch den niedrigen Stand des Aktivkontos (pro memoria-Konti) oder eine vom Reingewinn vorgenommene Sonder- bezw. Extra-Abschreibung weist direkt auf die stille Reserve hin, die hierdurch geschaffen wird.

Als wesentliche Unterscheidungsmerkmale zwischen den beiden Formen der stillen Reserven sind anzuführen:

1. Die halbsichtbare stille Reserve deutet ihren Charakter an.
2. Ihre Schaffung geschieht vom Reingewinn im Wege der offenen Abschreibung[2]).

---

[8]) Ähnlich Zimmermann, S. 311: „Auch daraus sieht ein jeder, daß interne Rückstellungen gebildet wurden, wenn Bilanzposten nur mit Mk. 1.— aufgeführt werden."

[9]) Auch Rosendorff, Die stillen Reserven der Aktiengesellschaften, S. 29.

[1]) Würde z. B. das Gebäudekonto oder Maschinenkonto eines Großunternehmens wie Krupp Akt.-Ges., Phönix, AEG. mit etwa 10000 Mk. angesetzt sein, so würde dies ebenfalls auf eine hohe stille Reserve hinweisen.

[2]) In der Praxis wohl nicht vorkommend aber theoretisch denkbar ist der Fall, daß ein Anlagekonto (Maschinen-, Gebäudekonto usw.) ohne Zu- und Abgang bleibt und infolge der Normalabschreibungen, die nach § 261 den Reingewinn vermindern also vom Rohgewinn erfolgen, auf den Betrag von Mk. 1.— pro memoria herabsinkt. Zwar würde in diesem Falle die stille Reserve nicht vom Reingewinn sondern vom Rohgewinn entstanden sein, aber, wie nach den Gesetzesvorschriften des § 261 Ziffer 3 sich ergibt, zu Unrecht, denn es hätte nur der Betrag abgeschrieben werden dürfen, welcher der Abnutzung gleichkommt.

In vielen Fällen ist in den Geschäftsberichten der Gesellschaften — besonders wenn dieselben auf dem Grundsatz der Bilanzklarheit aufgebaut sind — die Höhe der Extra-Abschreibungen getrennt angeführt von der Normalabschreibung (die nach § 261 Ziffer 3 eigentlich nur eine Wertberichtigung sein soll), sodaß der Anschaffungswert der Anlagekonti abzüglich des der Abnutzung gleichkommenden Betrages, also abzüglich der Normalabschreibung, errechenbar wird.

Zur besseren Erläuterung wird auf Seite 10 die Bilanz der Hirsch, Kupfer- und Messingwerke Aktiengesellschaft pro 1917, welche nach diesem Grundsatze aufgestellt ist, im Auszug wiedergegeben.

Dagegen sind die stillen Reserven im engeren Sinne

1. in der Bilanz völlig unsichtbar, sie verraten sich durch keinen Hinweis.
2. Ihre Schaffung geschieht ausnahmslos von dem Ertrage vor Feststellung des Reingewinnes, also vom Rohgewinn oder aus laufenden Mitteln.

Es besteht die Möglichkeit, daß ein auf Mk. 1.— abgeschriebenes Anlagekonto nicht ausschließlich durch offene Abschreibungen abgebucht wurde. In diesem Konto, das also auf jeden Fall eine halbsichtbare stille Reserve enthält, könnte auch eine Reserve liegen, welche durch die stille Reserve im engeren Sinne geschaffen wurde, und zwar wenn z. B. eine Bank aus laufenden Mitteln einen Erweiterungsbau von einer Million ausführt und gleich eine halbe Million abschreibt, d. h. ihn auf Gebäudekonto nur mit Mk. 500000 bucht. Die fehlenden Mk. 500000 sind auf Unkostenkonto gebracht, haben also den Rohgewinn des Jahres um diesen Betrag verringert. Werden nun im Wege der offenen Abschreibung, also vom Reingewinne, die restlichen Mk. 500000 bis auf Mk. 1.— in der Jahresbilanz abgeschrieben, dann läge der Fall der hinweisenden stillen Reserve und zugleich der stillen Reserve im engeren Sinne vor. Bliebe das Konto aber mit Mk. 500000 bestehen, würde darin lediglich die stille Reserve im engeren Sinne ruhen, denn die Reservestellung wäre nicht vermutbar.

Die einfachste Form der Schaffung stiller Reserven ist die Unterbewertung der Aktiven.

Es wird bei den Anlagen und sonstigen Betriebsgegenständen mehr abgeschrieben als die nach § 261 Ziffer 3 HGB. geforderte Wertberichtigung beträgt.

Die Entwertung wird also zu hoch berechnet. — Die weitestgehende Form der Unterbewertung der Aktiven ist die Abschreibung bis auf Mk. 1.—, sodaß sie nur noch als Erinnerungskonti in der Bilanz erscheinen. Dies ist, wie schon erwähnt, namentlich bei Anlagen und Betriebsgegenständen oft der Fall, jedoch auch die übrigen Aktiven wie Effekten, Beteiligungen, Vorräte, Außenstände [1]) erfahren häufig eine sehr starke Unterbewertung, die aber nach außen hin sich in den meisten Fällen nicht verrät (stille Reserven im engeren Sinne).

Es ist also offenbar zuviel abgeschrieben worden, und die Zuvielabschreibungen wären gesetzlich nicht vom Roh- sondern vom Reingewinn abzusetzen gewesen.

[1]) Rehm, S. 239/41.

Aktiva. Bilanz der Hirsch, Kupfer- und Messingwerke Aktiengesellschaft per 31. Dezember 1917. Passiva.

Grundstücke		Mk.	1000000.—	
Zugang 1917		„	600000.—	1600000.—
Wasserkraft				2.—
Gebäude	Mk. 2000000.—			
Zugang 1917	„ 3557779.56	„	5557779.56	
5% Abschreibg.	Mk. 277888.97			
Außerord. „	„ 279890.59	„	557779.56	5000000.—
Maschinen				2.—
Anschlußgleise				2.—
Vorräte usw.				15861206.45
Pferde und Wagen				2.—
Bank- und sonstige Guthaben				1386456.46
Kassenbestand				148695.17
Wechselbestand				24295.59
Wertpapiere und Beteiligungen				18001609.35
Vorausbezahlte Versicherungsprämie				66001.—
Außenstände				9461356.53
Avale	Mk.		52000.—	
				51549628.55

Aktienkapital			Mk. 15000000.—
Reservefonds I	Mk.	2250000.—	
Reservefonds II	„	2000000.—	
Delkrederekonto	„	500000.—	„ 4750000.—
Teilschuldverschreibungen			„ 2918000.—
Talonsteuerrücklage			„ 40285.59
Dividendenkonto (nicht erhobene Dividende)			„ 3280.—
Teilschuldverschreibungszinsen			„ 55232.50
Joseph u. Gustav Hirsch-Stiftung	Mk.	260925.05	
Beamtenversorgungskasse	„	636250.—	
Kriegsfürsorgestiftung	„	200000.—	„ 1096175.05
Gläubiger			„ 22354309.73
Avale	Mk.	52000.—	
Reingewinn			„ 5332345.68
			51549628.55

Soll Gewinn- und Verlustrechnung. Haben.

Allgemeine Geschäftsunkosten				3774122.45
Abschreibungen:				
auf Gebäude	Mk.	277888.97		
außerord. Abschr. auf Gebäude	„	279890.59		557779.56
Reingewinn				5332345.68
				9664247.69

Betriebsüberschuß einschl. Gewinnvortrag aus 1916 in Höhe von Mk. 764193.91	9664247.69
	9664247.69

Eine Unterbewertung der Aktiven erzielen die Gesellschaften ferner durch finanztechnische Operationen anläßlich der Erhöhung des Aktienkapitals und zwar werden für die jungen Aktien, die oft nach dem Status der Gesellschaft mit großem Agio begeben werden könnten, eine Sacheinlage, eine dauernde Beteiligung oder eine andere Gesellschaft eingetauscht.

Nach § 262 Ziffer 2 HGB. muß eine Aktiengesellschaft, die ihr Kapital mit Agio erhöht, den Betrag, welcher bei einer Erhöhung des Grundkapitals durch Ausgabe der Aktien für einen höheren als den Nennbetrag über diesen und über den Betrag der durch die Ausgabe der Aktien entstehenden Kosten hinaus erzielt wird, in den gesetzlichen Reservefonds legen.

In neuerer Zeit wird nun sehr häufig diese Gesetzesvorschrift zum Teil aus Steuerrücksicht und zum Teil aus all den Gründen umgangen, welche den Geschäftsleitungen der Aktiengesellschaften die Schaffung stiller Rücklagen gebotener erscheinen lassen als die Auffüllung offener Reserven. — Die Umgehung geschieht derart, daß die jungen Aktien zum pari-Kurs oder nur ein wenig über den Nennbetrag erhöhten Kurse als Tauschmittel für eine Sacheinlage, eine dauernde Beteiligung oder eine andere Gesellschaft verwendet werden. Dadurch wird erreicht, daß der neuerworbene Besitz um den Betrag des Agios niedriger zu Buche steht, also hierin eine stille Reserve einschließt.

Rosendorff[1]) führt zu näherem Verständnis das folgende Beispiel an: „Sofern eine Gesellschaft in der Lage ist, ihre jungen Aktien zu einem Kurse von 200 % auszugeben, um hiergegen Sacheinlagen im Werte von 2 Millionen zu erwerben, braucht sie dem Gegenkontrahenten nur nominal eine Million in Aktien als Gegenleistung zu gewähren. Begibt sie nun die jungen Aktien zu einem auf 200 % festgesetzten Emissionskurse, so würden die erworbenen Sacheinlagen mit 2 Millionen zu Buche stehen und 1 Million in den gesetzlichen Reservefonds gelegt werden müssen. Gibt die übernehmende Gesellschaft jedoch die Aktien, die ja in Wirklichkeit einen Wert von 2 Millionen haben, zu 100 % aus und erwirbt hierfür eine Sacheinlage in Höhe von 2 Millionen, so muß sie zwar die Sacheinlage mit 1 Million in die Aktiven einstellen, hat jedoch keinerlei Agio in den gesetzlichen Reservefonds zu legen. Auf diese Weise ist mithin eine stille Reserve von 1 Million Mark geschaffen."

Eine weitere Form der Schaffung stiller Reserven besteht in der Überbewertung der Passiva. Häufig erfolgt diese so, daß ein zu hoher Korrektivposten in die Passivseite aufgenommen wird, z. B. eine Kontokorrentreserve, obgleich die in den Aktiven stehenden Forderungen durchaus sicher sind; auch wird das Amortisations- oder Delkrederekonto zu hoch dotiert. Ferner werden Gewinne, die noch nicht verrechnet sind, statt auf Gewinn- und Verlustkonto auf Kreditorenkonto gebracht, andererseits häufig Gewinne aus Effekten- oder Konsortialgeschäften zu Abschreibungen auf das betreffende Konto verwendet, so

[1]) Rosendorff, Die stillen Reserven der Aktiengesellschaften, S. 11.

bei der AEG. Diese verwendet seit Jahren ihre sehr erheblichen Gewinne aus ihren Effekten- und Finanzgeschäften zu Abschreibungen und hält sowohl diese Gewinne wie die Abschreibungen geheim [1] [2]).

Die weitgehendste Form des Überwertens von Passiven ist das Einstellen fiktiver Schulden an die Zukunft. Dies ist bei unseren großen Schiffahrtsunternehmungen der Fall. Dieselben stellen in die Bilanz eine Fiktivschuld ein in die Höhe der von ihnen durch Selbstversicherung eines Teiles ihres Schiffsparks gesparten Prämien, um gegen mögliche Verluste (Havarieschäden) eine Rücklage zu haben [3]).

Zweiter Hauptteil.

1. Ihre rechtliche Zulässigkeit bei Aktiengesellschaften.

Wie sehr die Frage nach der rechtlichen Zulässigkeit der stillen Reserven auch eine Frage der Auslegung der Grundsätze der Bilanzwahrheit und -klarheit ist, zeigt die Arbeit von Runkel-Langsdorff über die Bilanzwahrheit und Bilanzoffenheit im Aktienrecht und namentlich das für das aktienrechtliche Bewertungsproblem so bedeutende Werk Neukamps „Das Dogma von der Bilanzwahrheit".

Runkel-Langsdorff [4]) kommt in seiner Arbeit zu der Schlußfolgerung, daß der Gesetzgeber im § 40 HGB. und mit alleiniger Ausnahme der Ziffer 1 des § 261 HGB. die Aktiven einer Aktiengesellschaft bei der Bilanzaufstellung zu ihrem wahren Werte, also nach dem Grundsatz der Bilanzwahrheit einzusetzen fordere und daß die Bilanzvollständigkeit die Einsetzung sämtlicher Aktiven und Passiven verlange.

Da nun § 40 HGB. die Ansetzung aller Aktiven und Passiven zu dem ihnen zukommenden Werte befehle, könne von einer prinzipiellen Billigung des Gesetzgebers von stillen Reserven durch übernormale Abschreibungen keine Rede sein.

An anderer Stelle führt Runkel-Langsdorff [5]) aus: „§ 261 Ziffer 1 soll nur gegen Kursschwankungen dienen, nicht aber zu Abschreibungen Anlaß geben, es könnte sonst dagegen nach § 271 Absatz 3 Anfechtung stattfinden, denn die Hauptsache der Bilanz ist, ein Bild zu geben von dem effektiven Vermögenszustande, soweit dies nach den gesetzlichen Vorschriften möglich ist, nicht aber eine möglichst gesunde wirtschaftliche Lage zu veranschaulichen."

---

[1]) Rosendorff, Die stillen Reserven der Aktiengesellschaften, S. 7.
[2]) Blum, Leo. Stille Reserven. In Annalen des Deutschen Reichs, S. 114.
[3]) Rehm, S. 241.
[4]) Runkel-Langsdorff. In Iherings Jahrbüchern 1907, S. 209 ff.
[5]) Runkel-Langsdorff, Die Folgen des Erwerbs eigener Aktien durch die A.-G., 1906, S. 36 ff.

Dieser Ansicht Runkel-Langsdorffs wird in der Literatur allgemein entgegengetreten. Sie steht auch im Widerspruch mit den Ausführungen Neukamps[1]), welcher schreibt: „Versteht man unter „Bilanzwahrheit" den Grundsatz, in der kaufmännischen Bilanz die Vermögenswerte des Einzelkaufmannes oder der den Vorschriften des Handelsgesetzbuches unterworfenen Gesellschaften überall dem wirklichen Werte entsprechend einzustellen, so ist soviel sicher, daß das Gesetz einer zu hoch gegriffenen Bewertung des kaufmännischen Vermögens entgegentritt. Aber unwahr ist eine Bilanz nicht bloß, wenn die darin figurierenden Vermögensobjekte zu hoch, sondern auch wenn sie zu niedrig bewertet sind .... und eine zu niedrig gegriffene Abschätzung der Bilanzwerte ist durchaus statthaft, ein Satz, der mit der Lehre von der absoluten Bilanzwahrheit schlechterdings nicht zu vereinigen ist."

Jedenfalls geht die herrschende Meinung dahin, die Bewertungsvorschrift des § 40 HGB., welche nach § 261 HGB. auch für die Bilanzen der Aktiengesellschaften maßgebend ist, als eine dispositive Vorschrift zu betrachten.

Die Theorie ist jedoch nicht ganz einig, ob die Unterbewertung der Aktiven (oder auch die Überwertung der Passiven) ohne weiteres erlaubt ist und durch einzelne Organe der Gesellschaft (Vorstand, Aufsichtsrat, Generalversammlung) allein angeordnet werden kann oder ob die Minderbewertung durch das Gesellschaftsstatut vorgeschrieben oder zum mindesten erlaubt sein müsse.

Wir beschäftigen uns zunächst mit den bilanzrechtlichen Vorschriften des HGB. und untersuchen dann erst die Frage nach der Zulässigkeit stiller Reserven durch statutarische Anordnung.

Der hier in Frage kommende § 261 HGB. (§ 40) befiehlt die Ansetzung sämtlicher Vermögensgegenstände und Schulden nach dem Werte, der ihnen in dem Zeitpunkte beizulegen ist, für welchen die Aufstellung stattfindet.

Die für A.-G. gültigen Vorschriften des § 261 lauten:

1. Wertpapiere und Waren, die einen Börsen- oder Marktpreis haben, dürfen höchstens zu dem Börsen- oder Marktpreise des Zeitpunktes, für welchen die Bilanz aufgestellt wird, sofern dieser Preis jedoch den Anschaffungs- oder Herstellungspreis übersteigt, höchstens zu dem letzteren angesetzt werden;
2. andere Vermögensgegenstände sind höchstens zu dem Anschaffungs- oder Herstellungspreis anzusetzen;
3. Anlagen und sonstige Gegenstände, die nicht zur Weiterveräußerung, vielmehr dauernd zum Geschäftsbetriebe der Gesellschaft bestimmt sind, dürfen ohne Rücksicht auf einen geringeren Wert zu dem Anschaffungs- oder Herstellungspreis angesetzt werden, sofern ein der Abnutzung gleichkommender Betrag in Abzug gebracht oder ein ihr entsprechender Erneuerungsfonds in Ansatz gebracht wird;

---

[1]) Neukamp. In der Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht 1899, S. 450.

4. die Kosten der Errichtung und Verwaltung dürfen nicht als Aktiva in die Bilanz eingesetzt werden;
5. der Betrag des Grundkapitals und der Betrag eines jeden Reserve- und Erneuerungsfonds sind unter die Passiva aufzunehmen;
6. der aus der Vergleichung sämtlicher Aktiva und sämtlicher Passiva sich ergebende Gewinn oder Verlust muß am Schlusse der Bilanz besonders angegeben werden.

Hieraus ergibt sich zunächst, daß unter Umständen das Gesetz selbst die Schaffung stiller Reserven vorschreibt. — Das folgende Beispiel zur besseren Veranschaulichung:

Eine Aktiengesellschaft erwirbt börsengängige Wertpapiere zu 100 %; der Kurs dieser Effekten erreicht am Bilanztage aber die Höhe von 200 %. Die Gesellschaft ist nun trotzdem verpflichtet, auf Grund des § 261 Ziffer 1 die Wertpapiere zu höchstens 100 % in die Bilanz einzusetzen; — es verbleibt also eine erhebliche unsichtbare stille Reserve.

Der Text des § 261 Ziffer 1 und 2 weist mit dem Worte „höchstens" zu dem Anschaffungs- oder Herstellungspreis darauf hin, daß diese Vorschriften Maximalvorschriften und als solche zwingenden Rechts sind. Minderbewertungen sind also nach dem Gesetze möglich.

Staub[1]) führt aus: „Die für die Bewertung der Aktiva gegebenen Vorschriften sind Höchstvorschriften und Mindestvorschriften. Als erstere sind sie zwingender, als letztere nachgiebiger Natur."

Es ist allgemein zugegeben, daß die Vorschriften des § 261 Maximalvorschriften sind. Dagegen wendet sich ein Teil der Literatur gegen die Ansicht Staubs, daß gesetzliche Mindestwerte existieren[2]).

Rosendorff[3]) schreibt: „Da das Gesetz, sofern die Statuten Unterbewertungen zulassen, keine Grenzen nach unten aufstellt, so ist hier dem freien Ermessen der weiteste Spielraum gelassen. Seine Grenze findet dieses Ermessen lediglich an den Vorschriften des § 826 BGB., denn diese Bestimmung findet auch auf den Fall Anwendung, daß eine zwar statutarisch zulässige aber tatsächlich übermäßige Unterbewertung erweislich nicht zur Wahrung der Gesellschaftsinteressen, sondern lediglich zur Schädigung der Überstimmten angeordnet wird."

Dies aus der Begründung einer Entscheidung des Oberlandesgerichts Kolmar, Bd. 10, S. 243, welcher übrigens in Anm. 6 § 261 von Staub entgegengetreten wird. Eine Abschreibung erscheint nicht willkürlich, wenn sie die Gesellschaftsstatuten vorschreiben. Somit dürfte tatsächlich eine Grenze nach unten nur in dem § 40 HGB. gegeben sein, welcher vorschreibt, daß sämtliche Vermögensgegenstände in der Bilanz erscheinen müssen; es muß also jedes Aktivum, und wenn es mit Mk. 1.— oder auch nur 1 Pfennig zu Buch stände, in die Bilanz eingestellt sein. Dieses Erscheinen der pro memoria-Posten in der Bilanz gibt, wie wir bereits ausführten, dem Aktionär den Hinweis, daß in dem Vermögensgegenstand eine stille Reserve steckt.

[1]) Staub, Kommentar zu § 261, Anm. 2 und 3.
[2]) Zimmermann, S. 314.
[3]) Rosendorff, Die stillen Reserven der Aktiengesellschaften, S. 28/29.

Schon die Entstehungsgeschichte des § 40 lehrt uns, daß seine Bestimmungen nachgiebiger Natur sind. In der Nürnberger Kommission wurde die Vorschrift des Artikels 31 (§ 40) als ein „schätzbarer Wegweiser" für den Kaufmann bei Aufstellung der Bilanz bezeichnet, woraus bereits erhellt, daß der Gesetzgeber diese Vorschrift nicht etwa als ein zwingendes Gebot, sondern vielmehr als eine „Instruktion" für den Kaufmann aufgefaßt hat, deren Befolgung für diesen zwar empfehlenswert aber nicht notwendig ist[1] [2]).

Wir kommen nun, nachdem die prinzipielle Zulässigkeit der stillen Reserven nach den bilanzrechtlichen Vorschriften des HGB. festgestellt erscheint, zu den Vorraussetzungen, an welche diese geknüpft ist.

Aus dem Wortlaut des § 213 HGB.: „Die Aktionäre können ihre Einlagen nicht zurückfordern; sie haben, so lange die Gesellschaft besteht, nur Anspruch auf den Reingewinn, soweit dieser nicht nach dem Gesetz oder dem Gesellschaftsvertrage von der Verteilung ausgeschlossen ist", geht hervor, daß der Reingewinn nach dem Gesetz oder dem Gesellschaftsvertrage von der Verteilung ausgeschlossen werden kann. Das Gesetz enthält keine Bestimmung über stille Reserven, und zwar weil solche in der Bilanz nicht in Erscheinung treten. Es ist daher Sache des Gesellschaftsstatuts, Abschreibungen oder Rücklagen, welche über die gesetzlichen Vorschriften hinausgehen, anzuordnen.

Von Neukamp und anderen Schriftstellern werden *statutarische Vorschriften*, die eine Minderbewertung der Aktiva anordnen, nicht nur für zulässig, sondern für empfehlenswert angesehen[3] [4] [5]).

Simon[6]) und übereinstimmend Rosendorff finden in dem Statut des Benzberg-Gladbacher Bergbau- und Hüttenvereins § 14: „Es sollen in allen Fällen die Aktiva eher unter- als überschätzt werden", eine unzweideutige Ausdrucksweise für die Berechtigung, Minderbewertungen vorzunehmen.

Mir scheint eine Bestimmung wie: „Es sollen in allen Fällen die Aktiva möglichst unter dem Verkaufs- bezw. Herstellungswerte, jedenfalls aber mit besonderer kaufmännischer Sorgfalt eingesetzt werden" präziser, denn, wenn § 261 die Einsetzung der Waren und Wertpapiere und der anderen Vermögensgegenstände „höchstens" zum Anschaffungs- oder Herstellungs- bezw. Börsenpreise vorschreibt, kann dieses „höchstens" ja nur so gedeutet werden, daß sie keinesfalls überschätzt, eher unterschätzt werden sollen. Die beiden Bestimmungen, die gesetzliche und die statutarische, würden sich also nicht so scharf trennen.

Mit der statutarischen Anordnung oder Erlaubnis der Schaffung stiller Reserven ist die Frage verknüpft, welches Organ der Gesellschaft die stillen Reserven anordnen kann. Die herrschende und meiner

---

[1]) Protokolle der Nürnberger Kommission, S. 47 und 465 ff.
[2]) Neukamp. In der Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht 1899, S. 450 ff.
[3]) Neukamp. In der Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht 1899, S. 473.
[4]) Simon, S. 317.
[5]) Rosendorff, Die stillen Reserven der Aktiengesellschaften, S. 32 ff.
[6]) Simon, S. 317.

Meinung nach auch zutreffende Ansicht ist, daß lediglich die Generalversammlung über den diesbezüglichen Bilanzansatz zu bestimmen hat, denn nach § 260 HGB. beschließt sie über die Genehmigung der Jahresbilanz und die Gewinnverteilung [1] [2] [3] [4].

Durch diesen Paragraphen und aus der Entstehungsgeschichte dieser Vorschrift ist klar zum Ausdruck gebracht, daß ausschließlich die Generalversammlung berufen ist, über die Genehmigung der Jahresbilanz und der Gewinn- und Verlustrechnung zu beschließen. Eine Statutenbestimmung, die ihr dieses Recht nehmen oder schmälern würde, wäre nicht nur anfechtbar, sondern nichtig, weil sie gegen zwingendes Recht verstieße [5].

Wie wiederholt durch das Reichsgericht ausdrücklich betont wurde, ist die Generalversammlung das oberste Organ der Gesellschaft [6]; sie ist mithin auch der Verwaltung übergeordnet, und es kann daher das obere Organ in seinen Willensakten niemals dadurch beschränkt werden, daß es von der Zustimmung der niederen Organe abhängig gemacht wird. — Rosendorff [5] führt richtig aus: „Wenn auch das Statut die Generalversammlung nach § 213 materiell beschränken darf, so folgt daraus noch nicht, daß das Statut auch berechtigt ist, durch irgendwelche Vorschriften die Generalversammlung formell zu beschränken oder sie an Anordnungen und Beschlüsse von Organen zu binden, die ihr untergeordnet sind."

Wir sehen, daß statutarische Anordnungen von Unterbewertungen nach § 213 HGB. der Aktiengesellschaft das Recht geben, stille Reserven zu stellen. Eine solche statutarische Bestimmung wird geradezu von der Literatur empfohlen, damit jeder Anfechtungsklage vorgebeugt wird. Die Ansicht, daß eine statutarische Bestimmung die Unterbewertung der Aktiva erlauben oder vorschreiben muß, ist nicht eine allgemeine; so schreibt die Handelszeitung des Berliner Tageblattes vom 3. Mai 1918: „Geradezu revolutionär würde es wirken, wenn unsere Gerichte die Zulässigkeit der stillen Reserven von einer entsprechenden Satzungsbestimmung abhängig machen wollten. Es gibt ganz außerordentlich viele Aktiengesellschaften, die ihre Vorräte und ihre Maschinen und vieles andere auf einen geringen Betrag, wenn nicht gar auf Mk. 1.—, abgeschrieben haben, und es gibt sicherlich

---

Zustimmend:

[1]) Staub, Kommentar, Anm. 1 zu § 260.

[2]) Rosendorff, Die stillen Reserven der Aktiengesellschaften, S. 29ff.

Anderer Ansicht:

[3]) Simon, S. 239.

[4]) Rehm, S. 288, welcher schreibt: „Das Organ, das durch den Gesellschaftsvertrag zur Bildung von Gewinnreserven ermächtigt wird, braucht nicht gerade die Generalversammlung zu sein, denn wie HGB. § 213 bestimmt, daß durch das Statut der Gewinn von der Verteilung ausgeschlossen werden darf, kann auch das Statut festsetzen, wer dieses Ausschlußrecht besitzen soll; m. a. W. der Gesellschaftsvertrag darf bestimmen, daß die Generalversammlung durch Beschlüsse anderer Organe, des Vorstandes oder Aufsichtsrats, beschränkt wird, d. h. Rücklagen vornehmen muß, welche andere Organe beschließen."

[5]) Rosendorff, Die stillen Reserven der Aktiengesellschaften, S. 31.

[6]) Ehrenberg, S. 183.

ganz außerordentlich wenige Gesellschaften, bei denen diese Art der Bilanzierung in dem Statut vorgesehen wurde. Es wäre die Frage zu prüfen, ob nicht ein Gewohnheitsrecht entstanden sei, das die Bildung von stillen Reserven möglich macht."

Andererseits wird gefolgert, daß es allgemein kaufmännischer Brauch sei, Aktiven vorsichtig zu schätzen bezw. unterzubewerten. Gewiß trägt der Gesetzgeber dem Rechnung; einmal geht dies hervor aus § 271 Absatz 3 Satz 2: „Eine Anfechtung, die darauf gegründet wird, daß durch den Beschluß Abschreibungen oder Rücklagen über das nach dem Gesetze oder nach dem Gesellschaftsvertrage statthafte Maß angeordnet seien, ist nur zulässig, wenn die Anteile des Aktionärs oder der Aktionäre, welche die Anfechtungsklage erheben, den 20. Teil des Grundkapitals erreichen." — Hieraus folgt zunächst, daß die Anfechtungsklage an einen bestimmten Aktienbesitz gebunden ist, also von einer qualifizierten Minderheit ausgehen muß. Aus dieser Bestimmung ist ohne weiteres zu schließen, daß die Unterbewertung auch dann nicht gesetzlich verboten ist, wenn sie über das nach dem Gesetz oder nach dem Gesellschaftsvertrage statthafte Maß hinausgeht[1]).

Da aber der Aktionär nach § 213 Anspruch auf den Reingewinn hat, soweit er nach Gesetz und Gesellschaftsstatuten nicht zu Abschreibungen und Rückstellungen verwendet wurde, kann derselbe unter gewissen Voraussetzungen Anfechtungsklage erheben. Es ist also für die Aktiengesellschaften sicherer, in den Gesellschaftsstatuten Bestimmungen, welche Abschreibungen und Rücklagen über das gesetzliche Maß zulassen bezw. anordnen, aufzunehmen, um Anfechtungsklagen zu begegnen[2]). Dies auch noch aus folgenden Gründen: Dem Aktionär steht wohl nur die Frist von einem Monat und zwar vom Tage der Generalversammlung an zur Erhebung der Anfechtungsklage zu, allein wie Staub[3])[4]) zutreffend ausführt, ist die Generalversammlung, soweit die Satzungen Minderbewertungen nicht bestimmen, bei Aufstellung der Bilanz auch insofern frei, als sie in ihren Bewertungen der Bilanzansätze früherer Jahre, insbesondere an frühere Abschreibungen nicht gebunden ist. — Einen Grundsatz der Bilanzkontinuität gibt es

---

[1]) Neukamp erwähnt in der Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht 1899, S. 466/67, die Anträge, die in der Kommissionsberatung zum § 255 des Entwurfs zum neuen Handelsgesetzbuch gestellt waren und welche bezweckten, in das Gesetz eine Bestimmung aufzunehmen, nach der es eines Beschlusses einer 3/4-Majorität bedürfte, sofern außer den gesetzlich vorgeschriebenen und den im Gesellschaftsvertrage ausdrücklich festgesetzten Rücklagen oder Abschreibungen noch weitere Rücklagen oder Abschreibungen zu erfolgen hätten.

Dieser Antrag wurde abgelehnt und ihm entgegengehalten, „daß man Abschreibungen und Rücklagen im Interesse einer soliden Geschäftsführung nicht verhindern, sondern begünstigen solle. Bei Annahme des Antrags werde eine unter Umständen von der Mehrheit der Aktionäre gewollte, sehr vernünftige Maßregel verhindert."

Es geht daraus hervor, daß der Gesetzgeber nichts gegen vernünftige Rückstellungen und Abschreibungen hat, auch wenn sie über das gesetzliche Maß hinausgehen und im Gesellschaftsstatut nicht vorgesehen sind.

[2]) Ehrenberg, Handbuch des gesamten Handelsrechts, S. 201 ff.

[3]) Staub, Kommentar Anm. 7 zu § 261. [4]) Ehrenberg, S. 258.

nicht. Es sind stets die Verhältnisse der Zeit, für die die Bilanz aufgestellt ist, maßgebend und allein maßgebend.

Die qualifizierte Minderheit, welche zur Anfechtungsklage berechtigt ist, würde also, da es einen Grundsatz der Bilanzkontinuität vor dem Gesetze nicht gibt, unter gewissen Voraussetzungen in der Lage sein, Abschreibungen früherer Jahre zu bemängeln oder anzufechten, wenn dem keine statutarischen Riegel vorgeschoben werden würden.

Die statutarischen Vorschriften sind nun nach § 274 HGB. durch Generalversammlungsbeschluß abänderlich. Lediglich Änderungen, die nur die Fassung betreffen, können durch Beschluß der Generalversammlung dem Aufsichtsrat übertragen werden.

Nach § 275 bedürfen, in Ermanglung einer anderen Bestimmung des Gesellschaftsvertrages, die im § 274 Absatz 1 bezeichneten Beschlüsse der Generalversammlung einer Mehrheit, die mindestens $^3/_4$ des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals umfaßt. Also grundsätzlich verlangt das Gesetz bei Statutenänderungen eine $^3/_4$-Majorität des von den anwesenden Aktionären vertretenen Grundkapitals. Es könnte aber ein Gesellschaftsstatut auch anordnen, daß Statutenänderungen mit Stimmenmehrheit möglich seien, dann würde nach § 275 Ziffer 1 dies ausreichen. Wäre eine Statutenänderung zu dem Zwecke vorgenommen, eine bis jetzt fehlende Anordnung stiller Reserven aufzunehmen, dann könnte der anwesende Aktionär, wenn er dadurch sein Dividendenrecht geschmälert finden sollte, dagegen stimmen. Würde die Generalversammlung entweder mit Stimmenmehrheit, wenn die Statuten solches zulassen, oder wenn darüber eine Bestimmung fehlt, mit dem gesetzlichen Erfordernis einer $^3/_4$-Mehrheit dem Antrage dennoch zustimmen, dann stände dem Aktionär eine Anfechtungsklage nicht zu, denn nach § 271 Ziffer 3 darf der Gesellschaftsvertrag Abschreibungen und Rücklagen über das gesetzliche Maß anordnen.

Es ist festgestellt, daß die bilanzrechtlichen Vorschriften des HGB. einer Unterbewertung der Aktiven bezw. einer Überbewertung der Passiven nicht entgegenstehen. Wir wollen nun auf den in der Praxis nicht selten vorkommenden Fall eingehen, daß das Statut eine Bestimmung über die Anordnung vermehrter Abschreibungen oder Rückstellungen nicht trifft.

Die Generalversammlung ist alsdann nach § 260 durch Statut nicht gebunden und kann frei über den Jahresgewinn verfügen, also die halbsichtbare stille Reserve, welche unmittelbar vom Reingewinn gespeist wird, wie auf S. 8 angeführt, genehmigen.

Eine andere Bewandtnis hat es mit der unsichtbaren stillen Reserve. Der Vorstand oder der Aufsichtsrat oder beide Organe haben die Unterbewertung vorgenommen. Die Generalversammlung ersieht aus der vorgelegten Bilanz die stille Reserve nicht, die nach unserer Definition unsichtbar und nicht ahnbar ist. Weist auch der Text des Jahresberichtes oder der Vortrag, den Vorstand oder Aufsichtsrat in der Generalversammlung zur Information der Aktionäre halten, nicht auf das Vorhandensein solcher stillen Reserven hin, dann müßte man

sich die Frage vorlegen, ob eine derartige Bilanz nicht gesetzwidrig sei. Die unteren Organe der Aktiengesellschaft, Vorstand und Aufsichtsrat, entziehen dem obersten Organ, der Generalversammlung, die ihr gesetzlich zugebilligten Rechte auf die Bestimmung des Jahresgewinnes, indem sie einen Teil des Gewinnes zu unsichtbaren Rückstellungen vorweg verwenden. Diese unsichtbaren Rückstellungen könnten im Laufe der nächsten Jahre, soweit sie Vorräte, Wertpapiere, Beteiligungen usw. beträfen, immer wieder zur Verrechnung gebracht werden. Die Gewinnentziehung wäre also nur insofern vorhanden, als ein etwa übermäßiger Gewinn des einen Jahres zurückgestellt und erst bei späteren, im Ergebnis magereren Jahren dem Aktionär wieder zugute käme. Ist dieser Ausgleich wirtschaftlich gewiß zu billigen, so fehlt ihm doch die gesetzliche Berechtigung. Außerdem sind stille Reserven, die auf Anlagen oder Betriebsgegenstände gestellt werden, sehr häufig bis zur Liquidation des Unternehmens festgelegt oder können nur sehr schwer wieder den Aktionären zugänglich gemacht werden.

Wie haben S. 9 das folgende Beispiel gegeben: Eine Bank führt einen Neubau von einer Million Mark aus, sie bucht davon Mk. 500000 auf Unkostenkonto ab, verringert also um diesen Betrag den Rohgewinn des Jahres. Die restlichen Mk. 500000 werden im Wege der offenen Abschreibung vom Reingewinn so abgesetzt, daß das Konto nur mit Mk. 1.— zu Buche steht. Es stellt sich die rechtliche Zulässigkeit dieser beiden Formen der stillen Reserven, der halbsichtbaren und unsichtbaren, wie folgt:

Die ersten Mk. 500000 sind von der Verwaltung als unsichtbare stille Reserve aus laufenden Mitteln gestellt. Die rechtliche Zulässigkeit kann sehr bezweifelt werden, denn der Bau hat eine Million Mark gekostet. § 261 fordert die Einstellung zum wirklichen Wert. Die Abschreibung aus laufenden Mitteln ist unter Umständen als willkürlich zu bezeichnen, und wie wenig berechtigt diese willkürliche Abschreibung ist, ersieht man aus der bilanztechnischen Behandlung, die in der Verschiedenartigkeit der Abschreibungen zum Ausdruck kommt.

Einerseits wird eine Neuanschaffung zur Hälfte als Unkosten abgebucht, die Verwaltung hat eigenmächtig, d. i. ohne Wissen der Generalversammlung, den Gewinn um die Reservestellung zurückgehalten,

andererseits wird die zweite Hälfte im Wege der offenen Abschreibung, also unter Wissen und Zustimmung der Aktionäre, vom Reingewinn abgesetzt.

Die Generalversammlung und ebenso die Steuer müßten im letzteren Falle der Annahme sein, daß das Gebäude nur Mk. 500000 gekostet hat. Die Verwaltung hat es zur Verdeckung der unsichtbaren stillen Reserve für richtig befunden, eine halbsichtbare stille Reserve durch die Aktionäre bewilligen zu lassen. Würde aber die Generalversammlung den wahren Sachverhalt gekannt haben, dann hätte sie vielleicht anders entschieden und statt der vollen Abschreibung von einer Million auf geringere Abschreibung bestanden.

Diese Fälle betreffen natürlich nicht allein die Anlagen, sondern

namentlich die Inventarkonti, wie Vorräte, Halb- und Ganzfabrikate, Wertpapiere, Beteiligungen usw., in denen sehr häufig ungeheure stille Reserven ruhen[1]).

Wir kommen auf Grund der vorstehenden Ausführungen zu der Folgerung, daß eine statutarisch nicht erlaubte unsichtbare stille Reserve rechtswidrig sei. Die Rechtswidrigkeit hat aber nicht Nichtigkeit zur Folge, sondern nur Anfechtbarkeit. Angefochten kann sie werden von der qualifizierten Minderheit nach § 271. Sie kann aber auch angefochten werden nach § 264 bezw. § 266, wenn die opponierende Minderheit den 10. Teil des Grundkapitals erreicht und von ihr bestimmte Ansätze der Bilanz bemängelt werden. Wird die Jahresbilanz in der Generalversammlung nicht angefochten, ist der Schaden geheilt, die Rechtswidrigkeit unwirksam[2]), denn indirekt wird dadurch die Werteinsetzung der Geschäftsleitung gebilligt.

2. Ihre rechtliche Zulässigkeit bei Gesellschaften mit beschränkter Haftung.

Wie § 261 HGB. für Aktiengesellschaften gibt § 42 des G. m. b. H.-Gesetzes für die Gesellschaften mit beschränkter Haftung die Bewertungsvorschriften für die Bilanzaufstellung.

---

[1]) Rosendorff, Die stillen Reserven der Aktiengesellschaften, S. 81 ff. Dieser weist auf eine Interpellation des Abgeordneten Breiter an den österreichischen Finanzminister im Jahre 1910 betreffend die seit Jahren geübte Verschleierung und Unregelmäßigkeiten der Buchung bei der Inventierung und Bilanzierung des Wiener Bankvereins hin. Danach hat der Wiener Bankverein Verluste bis 32 Millionen Kronen den Aktionären verschwiegen, während die Direktion andererseits über die guten Transaktionen der Generalversammlung Bericht erstattete. Der Finanzminister Dr. Ritter von Bilinski antwortet in der 47. Sitzung der 20. Session vom 20. Dezember 1910, indem er die Vorwürfe, die der Leitung des Wiener Bankvereins gemacht wurden, als nicht nur allein an dieses Institut gerichtet gelten lassen wollte, sondern er war der Ansicht, daß sich die Vorwürfe auf die „Type solcher Banken überhaupt oder doch wenigstens einer ganzen Anzahl von zu dieser Banktype gehörigen Instituten des Auslandes und Inlandes" konzentrieren. Herr von Bilinski würdigte vollkommen die Notwendigkeit, welche die Wandelbarkeit der nationalen und internationalen Wirtschaftskonjunkturen zu Rückstellungen veranlaßt. Auch würdigte er es, daß einer Bank zugute gehalten werden könnte, wenn sie einzelne Verluste, welche eine Alarmierung der Aktionäre und des Marktes nicht gerade rechtfertigen, still aus ihren Reserven zu decken bestrebt ist. Wenn jedoch die Anhäufung von stillen Reserven und die Deckung von Verlusten aus denselben einen durch solche spezielle Umstände nicht mehr zu rechtfertigenden großen Umfang erreicht, so daß neben der aktienrechtlich vorgeschriebenen Gebarung mit öffentlicher Rechnungslegung eine große der öffentlichen Rechnungslegung sich entziehende geheime Nebengebarung mit unverrechneten Gewinnen und nicht einbekannten Verlusten erfolgt, so kann die letztere sicherlich einer prinzipiellen Beanstandung unterzogen werden. Auch die Eliminierung der Verantwortung der Bankleitung für die von ihr erlittenen Verluste durch willkürliche Heranziehung der stillen Reserven zur Deckung, muß zu Einwendungen Anlaß geben. Schließlich ist die Sache auch vom Standpunkt der Besteuerung nicht einwandfrei, indem die Steuer für einen ständigen Stock der stillen Reserve nicht oder nicht leicht bemessen werden kann.

[2]) Zustimmend Rehm, S. 352.

Das Gesetz ordnet an, daß die Vorschriften des § 40 des Handelsgesetzbuches zur Anwendung kommen sollen. Eine Änderung tritt nur ein durch die in der Gesetzesvorschrift angeführten 5 Absätze, wovon Absatz 2 vorliegende Arbeit berührt. Dieser lautet:

„Anlagen und sonstige Vermögensgegenstände, welche nicht zur Weiterveräußerung, sondern dauernd zum Betriebe des Unternehmens bestimmt sind, dürfen höchstens zu dem Anschaffungs- oder Herstellungspreise angesetzt werden; sie können ohne Rücksicht auf einen geringeren Wert zu diesen Preisen angesetzt werden, sofern ein der Abnutzung gleichkommender Betrag in Abzug oder ein derselben entsprechender Erneuerungsfonds in Ansatz gebracht wird."

Während § 261 HGB., wie an anderer Stelle S. 14 ausgeführt wurde, unter Umständen stille Reserven direkt befiehlt, fällt diese Möglichkeit in § 42 des G. m. b. H.-Gesetzes weg. Gesetzliche stille Reserven sind somit im Gegensatz zum Aktienrecht beim G. m. b. H.-Recht unmöglich.

Die Vorschriften des § 42 sind nachgiebiger Natur. Dies geht aus den gleichen Gründen hervor, wie wir sie für die Vorschriften des § 261 HGB. bei Aktiengesellschaften dargelegt haben. Verlangt wird also nicht die „absolute Bilanzwahrheit", sondern nur Innehaltung der Maximal-Bewertungsvorschriften[1]).

Der Bildung stiller Reserven stehen also bilanzrechtliche Bestimmungen nicht entgegen. Voraussetzung für die rechtliche Zulässigkeit ist, genau wie bei Aktiengesellschaften, zunächst die statutarische Vorschrift. Dies geht auch aus dem Wortlaut des § 29 des G. m. b. H.-Gesetzes hervor: „Die Gesellschafter haben Anspruch auf den nach der jährlichen Bilanz sich ergebenden Reingewinn, soweit nicht im Gesellschaftsvertrage ein anderes bestimmt ist.

Die Verteilung erfolgt nach Verhältnis der Geschäftsanteile. Im Gesellschaftsvertrage kann ein anderer Maßstab der Verteilung festgesetzt werden."

Ziffer 1 des § 29 schreibt also ausdrücklich vor, daß die Gesellschafter Anspruch auf den Reingewinn haben, soweit nicht im Statut ein anderes bestimmt ist.

Der Gesellschaftsvertrag kann also die Anordnung stiller Reserven treffen, und ein Widerspruch dagegen ist kraftlos.

Es ist nun weiter zu untersuchen, ob stille Reserven angeordnet werden können, wenn der Gesellschaftsvertrag dies nicht vorsieht. § 46 G. m. b. H.-Gesetz, Ziffer 1 ordnet an, daß der Bestimmung der Gesellschafter die Feststellung der Jahresbilanz unterliegt und die Verteilung des aus derselben sich ergebenden Reingewinnes.

Die hier vorgesehene Feststellung der Jahresbilanz hat lediglich innere Bedeutung. Wie Staub-Hachenburg[2]) feststellt, wirkt sie nur auf das Verhältnis der Gesellschafter zur Gesellschaft, da nach § 41

[1]) Staub-Hachenburg, Kommentar, 4. Aufl. § 42, Anm. 2 und 5.
[2]) Staub-Hachenburg, § 46, Anm. 3 usw.

des Gesetzes die öffentlich-rechtliche Pflicht der Bilanzaufstellung dem Geschäftsführer obliegt. Nach innen aber hat die Feststellung der Bilanz durch die Gesellschafter die Bedeutung, daß sie erst durch sie als richtig und insbesondere als Grundlage des den Gesellschaftern gemäß § 29 gegebenen Anspruches auf den Reingewinn zu erachten ist. Denn der Gesellschafter kann seinen Anspruch auf den Reingewinn nicht lediglich auf die von den Geschäftsführern gemäß § 41 aufgestellte Bilanz stützen, ohne daß dieselbe gemäß § 46 der Beschlußfassung der Gesellschafter vorgelegen hat.

Somit ist der Gesellschafterbeschluß Grundlage und Vorbedingung für den in § 29 gegebenen Dividendenanspruch.

Nach § 45 können die Gesellschafter in den Angelegenheiten der Gesellschaft, soweit nicht gesetzliche Vorschriften entgegenstehen, alles bindend beschließen, was ihrer Zuständigkeit nicht durch Statut entzogen ist. Der Bildung stiller Reserven stehen gesetzliche Vorschriften nicht entgegen, somit können die Gesellschafter, welche Herren der Gesellschaft sind, für den Fall, daß der Gesellschaftsvertrag nichts bestimmt, die Anordnung stiller Reserven zweifellos beschließen.

Soweit die Statuten Minderbewertungen nicht bestimmen, sind die Organe der Gesellschaft bei Aufstellung und Feststellung der Bilanz auch insofern frei, als sie an die Bewertung früherer Jahre, insbesondere an frühere Abschreibungen nicht gebunden sind. Ebenso wie für die Bilanzen der Aktiengesellschaften gilt dies für diejenigen der G. m. b. H. Einen Grundsatz der Bilanzkontinuität gibt es nicht, jede Bilanz ist ein Stück für sich. Die Verhältnisse sind stets zu derjenigen Zeit, für welche die Bilanz aufgestellt wird, maßgebend. Es geht dies klar hervor aus § 40 HGB. und § 42 G. m. b. H.-Gesetz [1]).

Es erhebt sich die weitere Frage, ob in diesem Falle die Anordnung einem einstimmigen Beschluß oder einem qualifizierten oder einfachen Majoritätsbeschluß unterliegen muß.

Zunächst gibt uns hierauf § 47 Auskunft. Derselbe lautet: „Die von den Gesellschaftern in den Angelegenheiten der Gesellschaft zu treffenden Bestimmungen erfolgen durch Beschlußfassung nach der Mehrheit der abgegebenen Stimmen.

Jede Mk. 100 eines Geschäftsanteiles gewähren eine Stimme.

Vollmachten bedürfen zu ihrer Gültigkeit der schriftlichen Form.

Ein Gesellschafter, welcher durch die Beschlußfassung entlastet oder von einer Verbindlichkeit befreit werden soll, hat hierbei kein Stimmrecht und darf ein solches auch nicht für andere ausüben. Dasselbe gilt von einer Beschlußfassung, welche die Vornahme eines Rechtsgeschäftes oder die Einleitung oder Erledigung eines Rechtsstreites gegenüber einem Gesellschafter betrifft."

Hieraus wäre zu schließen, daß die in § 46 von den Gesellschaftern festzustellende Jahresbilanz und die Verteilung des aus der-

[1]) Dies ist auch die herrschende Ansicht für Aktiengesellschaften. (Rehm, S. 789; Lehmann, Recht der Akt.-Ges. 2, 308; Goldmann, HGB., Anm. 10 zu § 261; Staub-Hachenburg, Anm. 11 zu § 42 G. m. b. H.; Neukamp, in der Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht, 1899, S. 502.)

selben sich ergebenden Reingewinnes eine Angelegenheit der Gesellschafter ist, die durch einfachen Majoritätsbeschluß gemäß § 47 rechtswirksam wird.

Wenn die Majorität der Gesellschafter es für nötig erachtet, mit besonderer Vorsicht zu bilanzieren, dann würde einer Minderbewertung von Aktiven nach den §§ 46 und 47 jedenfalls nichts mehr im Wege stehen.

Das Gesetz hat auf jeden Fall grundsätzlich gegen eine Unterbewertung der Aktiven nichts einzuwenden. Die von den Geschäftsführern nach den in § 42 angeordneten Bewertungsvorschriften aufgestellte Jahresbilanz kann, wenn die Gesellschafter den entsprechenden Feststellungsbeschluß einstimmig fassen, ohne weiteres stille Reserven und zwar sowohl sichtbare wie unsichtbare anordnen, auch wenn das Statut darüber nichts vorschreibt.

Schwieriger liegen die Verhältnisse, wenn nicht sämtliche Gesellschafter mit der Schaffung stiller Reserven einverstanden sind, denn nach § 29 haben die Gesellschafter Anspruch auf den nach der jährlichen Bilanz sich ergebenden Reingewinn, soweit nicht im Gesellschaftsvertrage ein anderes bestimmt ist.

Diese Verhältnisse erfahren später gelegentlich der Klarstellung des Dividendenrechts des Gesellschafters einer G. m. b. H. Berücksichtigung.

Dritter Hauptteil.

1. Ihre Behandlung hinsichtlich des Dividendenanspruchs des Aktionärs.

Der Dividendenanspruch des Aktionärs gründet sich auf § 213 HGB., nach welchem der Aktionär auf den Reingewinn Anspruch hat, soweit dieser nach dem Gesetz oder dem Gesellschaftsvertrage von der Verteilung nicht ausgeschlossen ist. Beträge des Reingewinns werden vom Gesetz ausgeschlossen nach §§ 261 und 262 (und zwar nach § 261 unter Umständen als stille Reserven, wie auf S. 14 ausgeführt). Bestimmen die Satzungen geringere Bewertungen (stille Reserven), so liegt darin, wie Staub[1]) sagt, seitens des Aktionärs ein vertraglicher Verzicht auf die gesetzlichen Mindestbewertungen vor. Bestimmt aber der Gesellschaftsvertrag solche Minderbewertungen nicht, so hat jeder Aktionär ein Recht auf Bewertung in gesetzlicher Höhe. Dieses Recht kommt zur praktischen Auswertung in der Generalversammlung. Da nach § 260 HGB. über die Genehmigung der Jahresbilanz und die Gewinnverteilung die Generalversammlung beschließt, so kann der einzelne Aktionär seinen Willen dort zur Geltung bringen. Handelt

[1]) Staub, Kommentar, 9. Aufl., § 269, Anm. 4 und 5.

es sich um halbsichtbare stille Reserven, dann wird in der Generalversammlung dem Aktionär die Möglichkeit gegeben, sich über seine Zustimmung zur Verwendung des Reingewinns zu Gunsten einer inneren Stärkung des Unternehmens zu entscheiden. Stimmt er dem Antrag zu, dann liegt ebenfalls ein Verzicht seinerseits auf die gesetzliche Mindestbewertung vor. Faßt die Generalversammlung den Beschluß einstimmig, dann ist, geschieht dies im ordnungsmäßigen Verfahren, der Beschluß unanfechtbar. Die Aktionäre haben auf den ihnen zustehenden vollen Reingewinn ganz oder teilweise je nach dem Vorschlage der Leitung verzichtet. Will ein Aktionär oder eine Mehrheit der Aktionäre sich ihren Anteil am Reingewinn zu Gunsten einer inneren Stärkung des Unternehmens nicht schmälern lassen, dann könnten sie den Beschluß der Generalversammlung anfechten, sofern sie 5% des Grundkapitals vertreten. Diese Anfechtungsklage kann jedoch nicht damit durchdringen, daß sie die Bewertung der Aktiven oder Passiven als unrichtig bezeichnet, denn da die Bewertung Sache des subjektiven Ermessens ist, des Schätzens, nicht eines mathematischen Berechnens, so muß nach Zimmermann[1]) das Prinzip dahin formuliert werden, daß eine unrichtige Schätzung noch nicht rechtswidrige Verletzung des Gesetzes, der statutarischen Bestimmungen sowie allenfalls der Rechte derjenigen, welche am Gewinn des Unternehmens partizipieren, bedeutet.

Gegen unrichtige Schätzung kann die Anfechtungsklage nicht erhoben werden, sondern nur dann, wenn entweder bei der Schätzung willkürlich vorgegangen oder der Bewertung offenbar ein unrichtiger Maßstab zu Grunde gelegt wurde. Rosendorff zieht Entscheidungen des Reichsgerichtes[2]) an und kommt zu dem Resultat, daß „eine ohne statutarische Ermächtigung vorgenommene Unterbewertung immer dann als willkürlich angefochten werden kann, wenn die Generalversammlung sich nicht darauf beschränkt hat, die Aktiva abzuschätzen und nach dem Schätzungswerte in die Bilanz einzustellen, sondern sie zwecks Bildung einer stillen Reserve absichtlich unter ihrem Wert in die Bilanz einstellt. Eine solche Unterbewertung wird auch nicht dadurch gesetzlich zulässig, daß sie in der Absicht, das Unternehmen zu stärken, vorgenommen ist."

Wir wollen uns nun der Klarstellung des Dividendenanspruchs bei Vorliegen der unsichtbaren stillen Reserve zuwenden. Wie auf S. 20 ausgeführt, wird bei Genehmigung der Jahresbilanz seitens der Generalversammlung die Rechtswidrigkeit durch das Unterlassen der Anfechtung geheilt. Würde die Generalversammlung eine solche Jahresbilanz genehmigen, dann wäre die Bilanz gültig und die unsichtbare stille Reserve damit sanktioniert. Wie wir ausgeführt haben, hängt die unsichtbare stille Reserve jedoch mit dem handelsrechtlichen Bewertungsproblem innig zusammen. Der Generalversammlung fehlt bei der summarischen Darlegung der Vermögensverhältnisse, welche ihr auf Grund der Bilanz gegeben wird, die Einsicht in die tatsächlichen

[1]) Zimmermann. S. 328. [2]) RG., Bd. 34, S. 33 u. Bd. 43, S. 123.

Verhältnisse so sehr, daß sie kaum in der Lage sein wird, die Bewertungsgrundsätze zu überprüfen, obwohl sie hierzu — was meiner Ansicht nach zu Unrecht verschiedentlich bestritten wird — berechtigt ist[1]). Man kann darüber, ob die Generalversammlung überhaupt in der Lage ist, eine zuverlässige Überprüfung der Bilanz vorzunehmen, geteilter Meinung sein, sie ist oberstes Organ der Aktiengesellschaft, sie hat die Jahresbilanz zu genehmigen und mit der endgültigen Genehmigung muß ihr natürlich auch die Prüfung zustehen. Dabei hätte der Einzelaktionär sich der Mehrheit unterzuordnen[2])[3]). Nun hat der Aktionär auf Grund des § 252 ein unentziehbares Sonderrecht, das Stimmrecht. Er kann dieses erst ausüben, wenn er sich über den Gegenstand der Abstimmung Gewißheit verschafft hat. Reichen die Vorlagen hierzu nicht aus, so ist es Pflicht des Vorstandes, den Aktionär auf Verlangen aufzuklären. Allein während das Reichsgericht[4]) es bis vor kurzem noch immer als eine Beeinträchtigung empfand, wenn dem Aktionär die zur ordnungsmäßigen Beschlußfassung notwendigen Grundlagen vorenthalten wurden, ist die Rechtsprechung der letzten Zeit zu einer Einschränkung dieser Auffassung gekommen. So stellt das Reichsgericht in der Entscheidung vom 22. April 1913[5])

---

[1]) Zimmermann, S. 366.

[2]) Neukamp führt in der Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht 1899, S. 488 zutreffend aus: „Würde man jedem einzelnen Aktionär die Befugnis beilegen, eine von der Generalversammlung festgestellte Bilanz mit der bloßen Behauptung anzufechten, sie sei materiell unrichtig, so würde das im Grunde genommen nichts anderes bedeuten, als daß nicht die Generalversammlung mittels Mehrheitsbeschlusses sondern sämtliche Aktionäre durch einstimmigen Beschluß zur Feststellung der Bilanz berufen seien."

[3]) Auch Simon ist für die Unterordnung des Einzelaktionärs unter den Beschluß der Generalversammlung, indem er S. 321 ausführt: „Der allgemeine Grundsatz, daß bei Aktienvereinen der Mehrheitswille den individuellen Willen bricht, findet nach der Natur der Sache auch auf die Wertschätzung Anwendung, dies umsomehr, als es sich bei dieser Schätzung zunächst nicht sowohl um eine Rechtshandlung als vielmehr um ein Urteil handelt, welches in urkundlicher Verlautbarung mit gewissen Rechtswirkungen begabt ist."

Simon setzt fort: „Wenn es jedem Aktionär gestattet sein sollte, unter der Behauptung, daß irgend welche Gegenstände zu niedrig oder Abschreibungen zu hoch angenommen seien, die Feststellung der Bilanz anzufechten, so würde tatsächlich entgegen dem Willen des Gesetzes nicht durch die Generalversammlung, sondern durch die zufällig vom Gericht aus gewählten Sachverständigen die Bilanz festgesetzt. Dies würde einen geradezu unleidlichen Zustand herbeiführen; jeder Aktionär würde es in seiner Hand haben, den Geschäftsgang der Gesellschaft auf das Empfindlichste zu stören und die Prozeßgerichte würden mit Aufgaben beschwert werden, deren Erfüllung außerhalb ihrer Funktionen liegen soll."

[4]) Juristische Wochenschrift vom 1. Januar 1898, Nr. 37, S. 15: „Dem einzelnen Aktionär würde die Möglichkeit genommen werden, sein Stimmrecht so auszuüben, wie es sein Recht ist, sofern ohne zwingende Gründe die auf Erteilung von Auskünften gerichteten Anträge des Einzelnen abgelehnt würden. Die Mehrheit ist in ihrem Rechte, wenn sie unbegründete Fragen abschneidet. Wenn sie aber Anträgen, die sachlich offenbar berechtigt sind, eine unbedingte Weigerung entgegenstellt, so kann dem Einzelnen das Recht nicht versagt werden, hiergegen den Richter anzurufen."

[5]) RG. 82, 182.

und übereinstimmend mit demselben das OLG. Kolmar vom 25. November 1913 folgende Hauptgrundsätze auf:

> Läßt der Vorstand eine Frage eines Aktionärs, deren Beantwortung ohne Verletzung der Gesellschaftsrechte möglich ist, unbeantwortet, so hat der Aktionär zu beantragen, daß die Generalversammlung die Stellung der Frage beschließt. Wird diesem Antrage entsprochen, so tritt die Antwortpflicht der Verwaltung, die Unschädlichkeit der Frage vorausgesetzt, aus dem Kreise der Pflichten des Anstandes und der geschäftlichen Kulanz heraus und gewinnt nunmehr den Charakter einer Rechtspflicht; wird beschlossen, die beantragte Frage nicht zu stellen, so hat sich der Aktionär in der Regel damit zu bescheiden."

Horrwitz[1]) stellt hierzu fest: „Diese Entscheidung und ihre Grundsätze verneinen radikal das Sonderrecht des Einzelaktionärs auf Auskunft durch Vorstand und Aufsichtsrat in der Generalversammlung. Sie erkennen ein solches Recht — die Unschädlichkeit der Auskunft vorausgesetzt — nur der Generalversammlung zu."

Praktisch läuft die Entscheidung darauf hinaus, daß der Einzelaktionär nicht mehr über die Gegenstände der Tagesordnung sich unterrichten und debattieren kann, sondern nur über dasjenige, was Vorstand und Aufsichtsrat freiwillig sagen oder was die Mehrheit der Generalversammlung gestattet. Allerdings bleiben die diesbezüglichen Minderheitsrechte bestehen (vergl. insbesondere §§ 264 und 266 Absatz 2 HGB.). Dem Einzelaktionär ist in der Regel die Möglichkeit genommen, sich selber ein Urteil zu bilden und auf die Generalversammlung und deren Mehrheit sachlich einzuwirken.

Rosendorff[2]) führt aus, daß mit der neuen Entscheidung des Reichsgerichts sich wohl ein großer Gegensatz gegen die frühere Rechtsauffassung des Reichsgerichts auftut; dies wird jedoch in der Praxis wesentlich abgeschwächt werden, wenn man die Ausnahmefälle ins Auge faßt, welche das Reichsgericht in derselben Entscheidung gleich darauf aufstellt. Es sagt nämlich, es sei möglich, daß ein Beschluß, nach dem die gestellte Frage nicht zu beantworten sei, eine Rechtsverletzung enthalte und zwar sei dies immer dann der Fall, wenn die Verweigerung der Fragestellung einen Mißbrauch des Majoritätsrechtes enthalte und gegen die guten Sitten (§ 138 BGB.) verstoße, sowie, wenn die Auskunftspflicht schon ohne Rücksicht auf den Wunsch der Generalversammlung als Rechtspflicht bestände.

Pinner[3]) tritt den Ausführungen Rosendorffs entgegen, indem er ausführt: „Das RG. sagt klar und deutlich, daß nur dann ein Auskunftsrecht gegenüber dem einzelnen Aktionär besteht, wenn auch ohne Rücksicht auf den Wunsch der Generalversammlung dies als Rechtspflicht im Gesetz bestimmt ist; ferner, wenn der Mißbrauch der Mehrheitsrechte als Verstoß gegen die guten Sitten anzusehen ist. Beide Fälle scheinen für die Praxis nicht von großer Bedeutung. — Von

[1]) Horrwitz, Juristische Wochenschrift vom 15. Juni 1916, Nr. 12, S. 887 ff.
[2]) Rosendorff, Die stillen Reserven der Aktiengesellschaften, S. 60 ff.
[3]) Pinner, Juristische Wochenschrift 1916, Nr. 19, S. 1389/90.

diesen Ausnahmen abgesehen, erklärt aber das Reichsgericht, daß das Recht, Auskunft zu erhalten, über die für eine sachgemäße Abstimmung nötigen Punkte nicht als Sonderrecht anzusehen ist, sondern nur ausgeübt werden kann, wenn die Generalversammlung in ihrer Mehrheit die Stellung der Frage beschließt. Damit ist, wenn man der Auffassung des Reichsgerichts beitritt, im allgemeinen dem Fragerecht des Aktionärs der Boden entzogen."

Das Reichsgericht stellt sich damit auf den Standpunkt, daß der Mehrheitswille den individuellen Willen bricht, in der Annahme, daß die Aktionäre das gleiche Interesse an der Stärkung des Unternehmens durch vorsichtige Bewertung und an der angemessenen Ausschüttung der Gewinne haben. Da die vorsichtige Bewertung, also das Bewertungsproblem[1]), bei der unsichtbaren stillen Reserve von der offenbar viel sachkundigeren Leitung gelöst ist, wird in der Praxis von der Generalversammlung sehr wenig Einspruch gegen dieses Verfahren erhoben, solange sich die Minderbewertung in vernünftigen Grenzen hält.

2. Ihre Behandlung hinsichtlich des Dividendenanspruchs des Gesellschafters einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung.

Wie § 213 HGB. den Dividendenanspruch des Aktionärs feststellt, gibt § 29 G. m. b. H.-Gesetz dem Gesellschafter einer G. m. b. H. das Anspruchsrecht auf den sich nach der jährlichen Bilanz ergebenden Reingewinn, soweit der Gesellschaftsvertrag nicht ein anderes bestimmt.

Im § 213 HGB. war der Dividendenanspruch des Aktionärs noch beschränkt durch das Gesetz und zwar durch die in § 262 HGB. vorgesehenen Abzüge vom jährlichen Reingewinn zur Bildung eines Reservefonds. Das G. m. b. H.-Recht sieht einen gesetzlichen Reservefonds nicht vor. Aus § 42 Ziffer 4 ergibt sich nur, daß Reservefonds gebildet werden können, die alsdann in die Passiva aufzunehmen sind. Es handelt sich somit in diesem Falle um offene Reservefonds.

Eine Beschränkung des Dividendenanspruches der Gesellschafter kann nach § 29 HGB. nur durch den Gesellschaftsvertrag erfolgen. Würde dieser stille Reserven anordnen oder erlauben, dann müßte sich der Gesellschafter damit genau wie im ähnlichen Falle der Aktionär abfinden, denn er hätte vertraglich auf die volle anteilige Höhe des jährlichen Reingewinns verzichtet.

Sind jedoch nach dem Statut stille Reserven nicht erlaubt oder angeordnet, dann ist das Recht des Gesellschafters auf den vollen an-

---

[1]) Bei der Bewertung der Aktiven kann die Schätzung auch eine Beeinflussung erfahren, die nicht im Gegenstand des Aktivums selbst begründet erscheint. So schreibt Rehm S. 353 zutreffend: „Nach den Erfahrungen des täglichen Lebens dürfen die Vorsichtsrückstellungen nicht niedrig bemessen werden. Welche freiwilligen Abschreibungen die Vorsicht erfordert, ist nach Alter und Geschäftszweig verschieden. Eine junge Firma und das Unternehmen einer gefahrenreichen Branche muß mehr dafür tun als ein altes Geschäft und ein schwankungsfreierer Geschäftszweig. Für alle Unternehmungen aber gilt: Eher zuviel als zu wenig."

teiligen Reingewinn gesetzlich nicht geschmälert. Die Bilanz müßte von den Geschäftsführern nach § 41 aufgestellt, und die Aktiva und Passiva gemäß § 42 G. m. b. H.-Recht und § 40 HGB. zu dem wahren Werte eingesetzt werden. Diese so aufgestellte Bilanz würde gemäß § 46 G. m. b. H.-Recht der Bestimmung der Gesellschafter hinsichtlich ihrer Feststellung und der Verteilung des aus derselben sich ergebenden Reingewinns unterliegen.

Nach § 47 G. m. b. H.-Recht erfolgen die von den Gesellschaftern in den Angelegenheiten der Gesellschaft zu treffenden Bestimmungen durch Beschlußfassung nach der Mehrheit der Stimmen — jede Mk. 100 eines Geschäftsanteiles gewährer eine Stimme —, es können also gemäß § 47 bei der Feststellung der Jahresbilanz nach § 46 die Majorität der Gesellschafter über die Jahresbilanz und die Verteilung des aus derselben sich ergebenden Reingewinns bestimmen, somit auch stille Reserven mit Majoritätsbeschluß anordnen, dies auch schon darum, weil erst nach Eintritt des Feststellungsbeschlusses gemäß § 46 dem einzelnen Gesellschafter die Grundlage des Dividendenanspruchs gegeben ist.

Ist ein Gesellschafter mit der durch die Majorität erfolgten Festsetzung der Dividende deshalb nicht einverstanden, weil dieselbe verkleinert wurde infolge der Legung stiller Reserven, die statutarisch nicht angeordnet waren, dann kann er, wie nach § 271 HGB. der Aktionär, Anfechtungsklage erheben. Die Anfechtungsklage hätte, wie auf S. 24 ausgeführt, nur Aussicht auf Erfolg, wenn der Gesellschafter nachzuweisen vermag, daß er in seinem gesetzmäßigen Anspruch auf Dividende durch ein böswilliges oder willkürliches Verhalten der Majorität der Gesellschafter geschädigt wurde.

Insoweit wäre der Dividendenanspruch des Aktionärs mit dem Dividenanspruch des Gesellschafters einer G. m. b. H. übereinstimmend. Die Abweichung besteht darin, daß die Anfechtung bei einer Aktiengesellschaft nur durch eine qualifizierte Minderheit, bei einer G. m. b. H. jedoch durch jeden einzelnen Gesellschafter erfolgen kann, ganz gleichgültig, wie hoch sich sein Geschäftsanteil beläuft.

Eine weitere Abweichung, wie hier hervorgehoben sei, ergibt sich aus dem Unterschied der bilanzrechtlichen Vorschriften des § 261 HGB. und des § 42 G. m. b. H.-Gesetz. Der Unterschied liegt darin, daß für die Gesellschaften m. b. H. die Wertansätze nach § 40 HGB. in Frage kommen ohne die Abweichungen, die § 261 HGB. den Aktiengesellschaften vorschreibt.

Dieser Unterschied spielte bei einer neueren Entscheidung des Reichsgerichtes vom 5. Nov. 1912, Bd. 80, 330 eine Rolle. — Danach waren in der Bilanz einer G. m. b. H. die bereits verkauften Waren nicht zum Verkaufspreise sondern zum niedrigeren Herstellungspreise angesetzt worden. Dadurch ergab sich statt eines Gewinnes von Mk. 1643153.— nur ein solcher von Mk. 1218407.—. Auf Grund des § 42 G. m. b. H.-Gesetz (§ 40 HGB.) kam das Reichsgericht zu dem Ergebnisse, daß die Bilanzierung unrichtig sei. Der Wert der verkauften Waren hätte vielmehr in der Bilanz durch den Kaufpreis

seinen richtigen Ausdruck finden müssen. Es wurde bei dieser Sachlage vom Reichsgericht der Beschluß der Generalversammlung, soweit er die Genehmigung der Bilanz, der Gewinn- und Verlustrechnung und der Verteilung des Reingewinnes aussprach, für ungültig erklärt, ohne seine Entscheidung von der ausdrücklichen Frage abhängig zu machen, ob die Gesellschafterversammlung (Generalversammlung) willkürlich oder böswillig gehandelt habe. Nach § 261 HGB. wäre die Bilanzierung dagegen zutreffend gewesen.

3. Ihre Behandlung hinsichtlich des Tantiemeanspruchs des Vorstandes einer Aktiengesellschaft.

Die Regelung des Tantiemeanspruchs des Vorstandes ist in § 237 HGB. erfolgt. Derselbe bestimmt: „Wird den Mitgliedern des Vorstandes ein Anteil am Jahresgewinn gewährt, so ist der Anteil von dem nach Vornahme sämtlicher Abschreibungen und Rücklagen verbleibenden Reingewinne zu berechnen."

Über diese Vorschrift ist ebenso wie über die entsprechende Vorschrift des § 245 HGB. für den Aufsichtsrat ein Meinungsstreit entstanden, und allgemein wird die Fassung als unklar bezeichnet[1])[2])[3]).

Die Unklarheit, die der Gesetzesvorschrift vorgeworfen wird, bezieht sich in erster Linie auf den Ausdruck „verbleibenden Reingewinn". Es wird darauf hingewiesen, daß die bisherige Anwendung der Worte „Jahresgewinn" und „Reingewinn" im Gesetze stets die Bedeutung zuließ, daß es sich um einen noch ordnungsmäßiger Bilanzaufstellung sich ergebenden bilanzmäßigen Reingewinn handele, der wohl nach Vornahme der notwendigen, also gesetzlichen Abschreibungen und Rücklagen zu Abschreibungsfonds sich ergäbe, aber jedenfalls nicht nach Vornahme freiwilliger Abschreibungen und Rücklagen.

Diese Erwägung führt Rehm[4]) zur Folgerung: „Am klarsten

---

[1]) Staub schreibt im Kommentar, 9. Aufl., § 237, Anm. 1 u. f.: „Ihre Fassung ist übereilt und unklar, sie hat zu zahlreichen Zweifeln Anlaß gegeben, über die allerdings im wesentlichen die Praxis zur Tagesordnung übergegangen ist."

[2]) Lehmann-Ring, Kommentar zu § 237, schreiben: „Das frühere Recht enthielt keine entsprechende Vorschrift. Es wurde angenommen, daß bei Berechnung einer Tantieme vom bilanzmäßigen Reingewinn zwar die Beträge für Abschreibungen abzuziehen seien, weil erst nach ihrer Absetzung in Wahrheit Reingewinn vorhanden ist, nicht aber die Beträge für Reservefonds, weil sie Bestandteile des Reingewinnes sind. Die Entwürfe des HGB. sahen von einer Regelung ab. Erst die Reichstagskommission schritt mit nicht klarer Begründung zu der nach Form und Inhalt wenig glücklichen Neuerung."

[3]) Pinner schreibt in den Beiträgen zur Erläuterung des deutschen Rechts, 6. Folge, 4. Jahrg., S. 646 ff. von den beiden Gesetzesparagraphen: „An ihnen läßt sich als an einem typischen Beispiel zeigen, wie eine der Eingebung des Augenblicks entspringende, dem ersten Anscheine nach dem Gerechtigkeitsgefühl entsprechende Einschiebung den Rahmen des Gesetzes sprengt, Zweifelsfragen Tür und Tor öffnet und schließlich das Gegenteil von dem erreicht, was gewollt ist."

[4]) Rehm, S. 327/28.

hätte der Gesetzgeber daher formuliert: „Von dem Betrage des Rohgewinnes, der nach Vornahme sämtlicher Abschreibungen und Rücklagen als Reingewinnrest (Rest bilanzmäßigen Reingewinnes) verbleibt."

Die geschilderte Unklarheit hinsichtlich des „verbleibenden Reingewinnes" ist nicht die einzige; in Anm. 4 zu § 237 schreibt Staub: „Nur auf die Zusage einer Tantieme bezieht sich die Vorschrift; sie gilt also nur, wenn ein Anteil am Gewinn vereinbart ist. Sonstige Vereinbarungen sind vollständig frei. Es kann dahingestellt bleiben, ob der Gesetzgeber dies gewollt hat."

Streitfragen ergeben sich auch hinsichtlich der Behandlung des Verlust- oder Gewinnvortrages aus den früheren Jahren[1])[2])[3]).

Für uns handelt es sich nur darum, festzustellen, ob dem Vorstand auf Grund des § 237 HGB. auch Tantieme von den stillen Reserven zugebilligt ist.

Dies muß unbedingt verneint werden.

Die Vorschrift des § 237 ist zwingender Natur, dies ergibt schon ihre kategorische Fassung. So auch die Rechtsprechung. Die am 14. Juli 1918[4]) ergangene Entscheidung des Reichsgerichts ist in dieser und anderer Hinsicht bezeichnend. Aus dem Urteil sei hier wiedergegeben: „Maßgebend ist die zwingende Vorschrift des § 237, wonach die Tantieme des Vorstandsmitgliedes zu berechnen ist von dem nach Vornahme sämtlicher Abschreibungen und Rücklagen verbleibenden Reingewinne. Der Begriff der „Rücklagen" ist weiter zu erstrecken als der des Reservefonds; es ist darunter alles zu verstehen, was von dem in der Bilanz angegebenen Gewinne nicht verteilt sondern zurückgehalten wird, insbesondere zur Deckung späterer Ausgaben." (Vergl. RGZ. Bd. 91, S. 313 und 316.) Irreführend könnte hier die Bemerkung sein: „Es ist darunter alles zu verstehen, was von dem in der Bilanz angegebenen Gewinne nicht verteilt sondern zurückbehalten wird."

Da die stille Reserve im engeren Sinne nach der Definition, die ich auf S. 8 zu geben versucht habe, eine Reservestellung vor der Bilanzaufmachung ist, würde sie scheinbar von diesem Urteil nicht betroffen werden, denn sie ist in der Bilanz nicht als zurückgehaltener Gewinn angeführt. Dies wäre aber ein Trugschluß, denn da das Gesetz ausdrücklich verlangt, die Tantieme nur zu berechnen von dem nach Vornahme sämtlicher Abschreibungen und Rücklagen verbleibenden Reingewinn, so trifft diese Gesetzesvorschrift klar und unzweideutig auch die stille Reserve im engeren Sinne, welche zweifelsfrei doch eine Rücklage ist.

Aus dem Kommissionsbericht über § 237 ist für die vorliegende Frage folgendes von Bedeutung: „Der Antrag war damit begründet worden, ohne erheblichen Widerspruch zu finden, daß in den Fällen, in welchen den Vorstandsmitgliedern auf Grund vertragsmäßiger Zu-

---

[1]) Siehe Preische und Baumer.

[2]) Zeitschrift für Akt.-Ges. und G. m. b. H., Nr. 4, Jan. 1916, S. 73.

[3]) Esser, Zur Frage der Berechnung der Gewinnanteile (Tantieme) des Vorstandes und des Aufsichtsrates einer Akt.-Ges.

[4]) RG., Bd. 43, S. 147ff.

sicherung oder durch Beschluß der Generalversammlung oder des durch Statut ermächtigten Aufsichtsrates ein Anteil am Jahresgewinn gewährt werde, dieser Anteil aus dem tatsächlichen Gewinne zu berechnen sei ....

Abschreibungen vorzunehmen gehöre zu der ordnungsmäßigen vorsichtigen Verwaltung; ehe die Abschreibungen gemacht sind, könne von einem Reingewinne nicht die Rede sein. Dabei kommen nicht nur Abschreibungen in Betracht sondern auch Rücklagen, die gemacht werden bei sehr hohem Jahresgewinn, um darauf in künftigen mageren Jahren zurückzugreifen.

Soweit hierdurch Vorstandsmitglieder in einem Jahre geschädigt werden, finden sie den Ausgleich durch die spätere Einstellung solcher Rücklagefonds in die Aktiva, allerdings nur sofern sie in diesem späteren Jahre noch im Amte sind."

Dieser Kommissionsbericht spricht klar aus, daß die Rücklagen, die in sehr guten Jahren für die künftigen mageren Jahre gemacht werden — hierin sind also auch die unsichtbaren und halbsichtbaren stillen Reserven eingeschlossen —, von dem Jahresgewinne erst abzusetzen also tantiemefrei sind. Im übrigen würde dies aus dem Gesetzestext, der ausdrücklich vorschreibt: „Nach Vornahme sämtlicher Abschreibungen und Rücklagen", hervorgehen.

Dagegen ist der Kommissionsbericht auch wertvoll durch den Hinweis, den er in Absatz 3 enthält, wonach durch die spätere Einstellung solcher Rücklagefonds in die Aktiva später eine Entschädigung der Vorstandsmitglieder stattfindet. Hieraus ergibt sich, daß Reservefonds, die aufgelöst werden, um zur Verteilung zu gelangen, den Jahresgewinn vermehren, daher tantiemepflichtig sind. Solche Beträge gehen tantiemefrei in den Reservefonds und verlassen ihn tantiemepflichtig[1]).

Würde die Tantiemebeschränkung nach § 237 nicht eingehalten werden, dann hätte dies Zurückerstattung seitens des Empfängers zur Folge (§ 134 BGB.). Guter Glaube schützt ihn nicht. Außerdem wäre aber der Vorstand ersatzpflichtig gemäß § 241 HGB., Absatz 1 und 2, welche bestimmen: „Die Mitglieder des Vorstandes haben bei ihrer Geschäftsführung die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes anzuwenden. Mitglieder, die ihre Obliegenheiten verletzen, haften der Gesellschaft als Gesamtschuldner für den daraus entstehenden Schaden."

4. Ihre Behandlung hinsichtlich des Tantiemeanspruches des Aufsichtsrates einer Aktiengesellschaft.

§ 245 HGB. gibt die gesetzliche Vorschrift für die Berechnung der Aufsichtsratstantieme. Sie lautet: „Erhalten die Mitglieder des Aufsichtsrates für ihre Tätigkeit eine Vergütung, die in einem Anteile am Jahresgewinne besteht, so ist der Anteil von dem Reingewinne zu berechnen, welcher nach Vornahme sämtlicher Abschreibungen und Rück-

[1]) Staub, Kommentar zu § 237, Anm. 12.

lagen sowie nach Abzug eines für die Aktionäre bestimmten Betrages von mindestens 4 vom Hundert des eingezahlten Grundkapitals verbleibt.

Ist die den Mitgliedern des Aufsichtsrats zukommende Vergütung im Gesellschaftsvertrage festgesetzt, so kann eine Abänderung des Gesellschaftsvertrages, durch welche die Vergütung herabgesetzt wird, von der Generalversammlung mit einfacher Stimmenmehrheit beschlossen werden.

Den Mitgliedern des ersten Aufsichtsrats kann eine Vergütung für ihre Tätigkeit nur durch einen Beschluß der Generalversammlung bewilligt werden. Der Beschluß kann nicht früher als in derjenigen Generalversammlung gefaßt werden, mit deren Beendigung die Zeit, für welche der erste Aufsichtsrat gewählt ist, abläuft."

Über die Vergütung des ersten Aufsichtsrates ist für unsere begrenzte Aufgabe nichts zu sagen. Es interessiert hier lediglich die Vorschrift Ziffer 1; dieselbe ist zwingender Natur. Dies ergibt die Fassung und der stenographische Bericht (113—115) bei Beratung des Gesetzes im Plenum des Reichstages, sie kann daher ebensowenig wie die Vorschrift des § 237 durch Vertrag oder Statut abgeändert werden. Statutarische Bestimmungen, die den zwingenden gesetzlichen Vorschriften zuwiderlaufen, sind ohne weiteres, nichtig ebenso auch Generalversammlungsbeschlüsse.

Staub[1]) führt aus: „Abänderungen wären ungültig mit allen Folgen einer auf zwingendem Rechte beruhenden Ungültigkeit. Es tritt also unheilbare Nichtigkeit der betreffenden Bestimmung ein, und diese wirkt unter Umständen auch auf die Gültigkeit des ganzen Vertrages ein (§ 139 BGB.). Das bezieht sich aber nur auf Abänderungen, die eine dem Aufsichtsrate günstigere Berechnung zum Gegenstande haben; Abänderungen nach der entgegengesetzten Richtung sind zulässig."

Ebenso wie bei den zu Unrecht bezahlten Tantiemen des § 237 würde bei § 245 Ziffer 1 als Folge der Nichteinhaltung der Tantiemebeschränkung eintreten: Zurückerstattung seitens des Empfängers (§ 134 BGB.). Guter Glaube schützt ihn nicht. Außerdem ist der Aufsichtsrat ersatzpflichtig gemäß § 249 HGB. und zwar zusammen mit dem Vorstand.

Für die Aufsichtsratstantieme gilt dasselbe wie für die Tantieme des Vorstandes. Sie würde sonach, da sämtliche Abschreibungen und Rücklagen, also auch die außerordentlichen, die durch eine tatsächliche Wertverminderung nicht bedingt werden, vom Jahresgewinne abzuziehen sind, hinsichtlich der stillen Reserve tantiemefrei sein. Der einzige Unterschied besteht darin, daß die Aufsichtsratstantieme gegenüber der Vorstandstantieme eine Schmälerung erfährt und zwar dadurch, daß ein Betrag von mindestens 4% für die Aktionäre vom ganzen eingezahlten Aktienkapital von dem nach Vornahme sämtlicher Abschreibungen und Rücklagen noch verbleibenden Reingewinne (bezw. Reingewinnreste) abzuziehen ist.

---

[1]) Staub, Kommentar, § 245, Anm. 6.

Bemerkenswert ist die Bestimmung, daß mindestens 4% vom ganzen eingezahlten Aktienkapital zu berechnen sind. Oft liegt die Sache so, daß nur für die Vorzugsaktien, nicht für die Stammaktien eine Dividende gezahlt werden kann; gleichwohl erhält der Aufsichtsrat nur Tantieme nach Abzug von 4% des Aktienkapitals[1]).

Vom tantiemepflichtigen Reingewinn (Reingewinnrest) wird die Tantieme des Vorstandes jedoch nicht abgezogen[2]), denn beide Tantiemen, sowohl die Vorstandstantieme nach § 237 wie die Aufsichtsratstantieme nach § 245, verstehen sich vom gleichen Reingewinnrest, lediglich bei § 245 geschmälert um den Abzug des für die Aktionäre bestimmten Betrages von mindestens 4 vom Hundert des eingezahlten Grundkapitals.

5. Ihre Behandlung hinsichtlich des Tantiemeanspruchs des Geschäftsführers einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung.

Während § 237 HGB. in zwingender Weise die Berechnung der Vorstandstantieme von den zur Bildung stiller Reserven ausgeschiedenen Beträgen des Jahresgewinnes verbietet, fehlt im G. m. b. H.-Recht eine analoge Bestimmung für die Geschäftsführertantieme vollständig.

Da das Gesetz eine Vorschrift nicht gibt, sind die Gesellschaften frei und können eine Berechnung der Tantieme nach Vereinbarung treffen. Dieselbe kann so erfolgen, daß die Tantieme auch von stillen Reserven errechnet wird.

Vereinbarungen (Anstellungsverträge) über die feste Entschädigung der Geschäftsführer, Höhe des Gewinnanteiles und Festsetzung desjenigen Jahresgewinnes, welcher tantiemepflichtig ist, können getroffen werden

1. im Gesellschaftsvertrage,
2. durch Beschluß der Gesellschafter oder,
3. wenn dies im Gesellschaftsvertrage oder durch Beschluß der Gesellschafter vorgesehen ist, durch den Aufsichtsrat.

Abweichungen sind insofern möglich, als durch Gesellschaftsvertrag oder durch Beschluß der Gesellschafter ein Dritter befugt werden kann, den Anstellungsvertrag mit dem Geschäftsführer abzuschließen.

§ 6 und § 35 des G. m. b. H.-Rechtes geben im allgemeinen die Vorschriften über die rechtliche Stellung der Geschäftsführer und über die Art, wie sie ihr Amt auszuüben haben. Dabei ist zu berücksichtigen, daß die Gesetzesvorschriften für den Vorstand eines rechtsfähigen Vereins (§ 26 Absatz 2 BGB.) auch für die Geschäftsführer einer G. m. b. H. anwendbar sind.

Die Geschäftsführer haben im allgemeinen die Stellung als gesetzliche Vertreter der Gesellschaft m. b. H., ähnlich wie dies beim Vorstand einer Aktiengesellschaft der Fall ist, und haften nach § 43 Absatz 2 für den Schaden, welcher durch Verletzung ihrer Obliegenheiten

---

[1]) Staub, Kommentar, § 245, Anm. 11. [2]) Rehm, S. 230.

entsteht. Sie würden also eigenmächtig nicht eine günstigere Gewinnaufstellung zwecks Tantiemeberechnung vornehmen können, welche der Vereinbarung im Gesellschaftsvertrage bezw. dem Anstellungsvertrage widerspräche.

Zweckmäßig müßte der Anstellungsvertrag nicht nur die Höhe des Gewinnanteiles bezeichnen, sondern auch die Feststellung enthalten, nach welchen Grundsätzen der Reingewinn für die Tantiemeberechnung errechnet wird. Es könnte dann die Höhe der Abschreibungen nach § 42 Ziffer 1 (in Prozenten ausgedrückt) für die Anlagen und sonstigen Gegenstände fest normiert sein, während die übrigen Aktiva nach den Vorschriften des § 42 (40 HGB.) dem Werte zur Zeit der Aufstellung entsprechend anzusetzen wären. Vereinbarungen können aber getroffen werden, welche die Wertansetzung der Aktiva nicht nach dem § 42 vorsehen, denn, wie wir auf S. 21 ausführten, sind die Vorschriften des § 42 nachgiebiger Natur. Verlangt wird also nicht die „absolute Bilanzwahrheit" sondern nur Innehaltung der Maximal-Bewertungsvorschriften[1]).

Jede Rücklage und jede Abschreibung, die über die festgesetzte Höhe vorgenommen wird, wäre in diesem Falle für die Geschäftsführer tantiemepflichtig, ebenso auch eine etwaige Dotierung des Reservefonds, denn das G. m. b. H.-Recht befiehlt den Reservefonds nicht. Wird er dennoch gestellt, dann bleibt er Verwendung des Reingewinns und ist als solcher zur Gewinnanteilsberechnung in den Jahren seiner Bildung heranzuziehen. Ebenso bestünde die Tantiemepflicht auch hinsichtlich der unsichtbaren und halbsichtbaren stillen Reserve.

Sollte über die Feststellung des Reingewinnes im Anstellungsvertrage keine Bestimmung getroffen sein, dann sind meines Erachtens die Geschäftsführer berechtigt, Tantieme von den halbsichtbaren und unsichtbaren stillen Reserven zu fordern, denn in diesem Falle hätte die Bilanz nach Maßgabe des § 42 G. m. b. H.-Recht zur Aufstellung zu gelangen und müßte den vollen Jahresgewinn aufweisen. Da nun die vereinbarte Tantieme einen Anteil am Reingewinn ohne jede Kürzung (da eine solche nicht vereinbart) darstellt, folgt die Berechnung der Tantieme auch von den unsichtbaren und halbsichtbaren stillen Reserven.

Wird die stille Reserve bei ihrer Bildung tantiemepflichtig, dann kann sie natürlicherweise in dem Augenblicke ihrer Auflösung, wenn sie also tatsächlich in der Bilanz als Gewinn erscheint, nicht nochmals zur Tantiemeberechnung herangezogen werden, denn sie ist nicht als Gewinn in dem Jahre, in welchem sie als Gewinn ausgewiesen wurde, entstanden.

6. Ihre Behandlung hinsichtlich des Tantiemeanspruchs des Aufsichtsrates einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung.

Der Aufsichtsrat ist für die Gesellschaft mit beschränkter Haftung

[1]) Staub-Hachenburg, Kommentar 4. Aufl., § 42, Anm. 2 und 5.

nicht obligatorisch. Er wird nach § 52 des G. m. b. H.-Rechts bestellt, wenn dies der Gesellschaftsvertrag vorsieht. Das Statut begrenzt auch die Befugnisse und die Entschädigung des Aufsichtsrates. Nur für den Fall, daß im Statut nichts anderes bestimmt ist, finden die in § 243 Absatz 1, 2, 4, § 244—248 und § 249 Absatz 1, 2 des HGB. geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung.

Es sind also 3 Möglichkeiten vorhanden:

1. Der Gesellschaftsvertrag begrenzt die Befugnisse und bestimmt die Entschädigung des Aufsichtsrates unter Festlegung desjenigen Reingewinnes, der zur Tantieme herangezogen werden soll. In diesem Falle würde wie bei den Tantiemeansprüchen der Geschäftsführer (S. 33/34) auch jede stille Reserve zu der Tantiemeberechnung herangezogen werden dürfen, da gesetzliche Vorschriften dem nicht entgegenstünden.
2. Nach dem Gesellschaftsvertrag ist wohl ein Aufsichtsrat zu bestellen, über die Befugnisse und über die Entschädigung desselben werden aber in dem Gesellschaftsstatut keine weiteren Bestimmungen getroffen. In diesem Falle würden die angezogenen Vorschriften des HGB. in Kraft treten, für unseren Fall § 245, welcher eine Tantieme auf stille Reserven, wie auf S. 31/2 angeführt, ausschließt. Während § 245 HGB. jedoch für den Aufsichtsrat einer Aktiengesellschaft zwingende Vorschriften gibt, ist die gleiche Anordnung für die Gesellschaften mit beschränkter Haftung dispositiver Natur[1]). Der Gesellschaftsvertrag kann also dem § 245 Absatz 1 HGB. widersprechende Tantiemeberechnung anordnen. Wenn er dies nicht tut, enthält ein Gesellschafterbeschluß, der entgegen dem § 245 die Tantieme festsetzt, keinen Verstoß gegen ein zwingendes Gesetz sondern gegen eine dispositive Vorschrift, d. h. also der Beschluß der Gesellschafter wäre nicht nichtig sondern nur anfechtbar.
3. Der Gesellschaftsvertrag bestellt einen Aufsichtsrat, begrenzt dessen Befugnisse und bestimmt die Entschädigung desselben in einem Anteil am Jahresgewinn, ohne festzulegen, nach welchen Grundsätzen der Reingewinn zwecks Tantiemeberechnung aufzustellen ist. Diese unvollständige Vorschrift ist in der Praxis nicht unhäufig und gibt zu Irrtümern Anlaß. Gefolgert könnte einerseits werden, daß der Gewinn alsdann nach § 42 des G. m. b. H.-Gesetzes festzustellen sei. Die dem Aufsichtsrat zugebilligte Tantieme würde also die stille Reserve in dem Jahre ihrer Legung umfassen. Diese Auffassung ist m. E. irrig, denn andererseits wird und zwar mit Recht der Anteil am Jahresgewinn für den Aufsichtsrat mit Ausschluß sämtlicher Abschreibungen und Rücklagen, also bei Tantiemefreiheit der stillen Reserve, errechnet und zwar unter zutreffender Folgerung, daß § 245 HGB. zur Anwendung käme, „soweit ein anderes im Gesellschaftsvertrag nicht bestimmt ist." Im Statut ist lediglich die Höhe der

[1]) Staub-Hachenburg, Kommentar, § 52, Anm. 28 und 30.

Tantieme festgelegt, nicht aber der Grundsatz, nach welchem dieselbe zu errechnen sei. Dieser Grundsatz aber wird in § 245 HGB. gegeben, denn es heißt da ausdrücklich: „Erhalten die Mitglieder des Aufsichtsrates für ihre Tätigkeit eine Vergütung, die in einem Anteil am Jahresgewinn besteht, so ist der Anteil von dem Reingewinn zu berechnen, welcher nach Vornahme sämtlicher Abschreibungen und Rücklagen sowie nach Abzug eines für die Aktionäre bestimmten Betrages von mindestens 4 vom Hundert des eingezahlten Grundkapitals verbleibt." Demnach würde der Aufsichtsrat Tantieme nur zu empfangen haben von dem Reingewinn weniger 4 vom Hundert des eingezahlten Grundkapitals und zwar nach Abzug sämtlicher Abschreibungen und Rücklagen, was, wie auf S. 29/31 ausgeführt, bedeutet, daß die unsichtbare und halbsichtbare stille Reserve in dem Jahre ihrer Legung tantiemefrei für den Aufsichtsrat blieben. Sie würden erst zur Tantieme herangezogen werden können bei ihrer Auflösung. Wie unter 2. ausgeführt, würde ein Gesellschafterbeschluß, der entgegen der hier nur dispositiven Vorschrift des § 245 eine andere Tantiemeberechnung beschließt, nicht nichtig sondern nur anfechtbar sein. Der Aufsichtsrat ist mit den Vorstandsmitgliedern (Geschäftsführer) als Gesamtschuldner nach § 249 Ziffer 1, 2 HGB. ersatzpflichtig, falls die Tantiemebeschränkungen nach § 245 nicht eingehalten werden, denn diese Vorschriften gelten nach § 52 G. m. b. H.-Recht auch für den Aufsichtsrat einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung, soweit sich nicht ein anderes aus dem Gesellschaftsvertrag ergibt.

Vierter Hauptteil.

1. Die Steuerpflicht der stillen Reserven bei Aktiengesellschaften.

Für die Besteuerung der Aktiengesellschaften in Preußen kommt das Pr. EStG. und das Pr. GewStG. in Betracht.

Hierbei ist zu bemerken, daß die Einkommensteuer in Beziehung zum steuerzahlenden Subjekt gedacht ist, die Gewerbesteuer in Beziehung zum ertragbringenden Objekt.

Zur Einkommensteuer werden die Aktiengesellschaften in den verschiedenen deutschen Staaten verschieden herangezogen. Teils werden sowohl Aktiengesellschaften wie Aktionäre zum vollen Betrage zur Steuer herangezogen, teils werden den Aktionären Erleichterungen gewährt, z. B. in Hessen und Oldenburg, teils werden zwar nicht den Aktionären wohl aber der Aktiengesellschaft Erleichterungen gewährt, z. B. in Sachsen, Baden, Braunschweig und Preußen, für letzteres nach dem folgenden § 15, nach welchem 3½% des Grundkapitals ab-

gezogen werden dürfen. Diese 3½% werden also nur vom Aktionär versteuert (als Einkommen), bezüglich ihrer ist mithin eine Doppelbesteuerung ausgeschlossen.

Bei der Einkommensteuer wird der Durchschnitt der drei letzten abgeschlossenen Geschäftsjahre genommen, bei der Gewerbesteuer nur der Betrag des letzten abgeschlossenen Geschäftsjahres.

Die Einkommensteuerpflicht tritt erst ein, wenn ein das Vorhandensein von Überschüssen ergebender Abschluß vorliegt[1]).

Die Gesetzesvorschriften, soweit sie hier in Betracht kommen, lauten:

§ 13 Pr. EStG.

„Als Einkommen aus Handel, Gewerbe und Bergbau gilt der Geschäftsgewinn. Bei Steuerpflichtigen, welche Handelsbücher nach Vorschrift der §§ 38 ff. des Handelsgesetzbuches führen, ist der Gewinn unter Beachtung der Vorschriften in § 7 und 8[2]) nach den Grundsätzen zu berechnen, wie solche für die Inventur und Bilanz durch das Allgemeine Deutsche Handelsgesetzbuch vorgeschrieben sind und sonst dem Gebrauch eines ordentlichen Kaufmanns entsprechen. Insbesondere gilt dieses einerseits von dem Zuwachs des Anlagekapitals und andererseits von den regelmäßigen jährlichen Abschreibungen, welche einer angemessenen Berücksichtigung der Wertverminderung entsprechen."

Hierzu bestimmt Art. 19 Abs. 3 Ausf. Anw.:

„Für die Bewertung der Vermögensstücke und Forderungen bei der Inventur und für das Maß der überhaupt zulässigen Abschreibungen ist hiernach die Vorschrift im § 40 HGB., der kaufmännische Gebrauch und innerhalb der durch denselben gezogenen Grenzen das Ermessen des Steuerpflichtigen selbst bestimmend. Die von demselben in dieser Hinsicht bei seiner Buchführung angenommenen Grundsätze bleiben daher auch für die Berechnung des steuerpflichtigen Einkommens maßgebend, sofern nicht die ungebührliche Höhe der Abschreibung im einzelnen Falle das nach allgemeinem Gebrauch übliche oder durch die besonderen tatsächlichen Verhältnisse gerechtfertigte Maß offenbar übersteigt oder sogar die Absicht einer künstlichen Herabdrückung des wirklichen Reingewinns erkennen läßt.

Nach gleichen Grundsätzen ist in betreff der Abschreibungen auf unsichere Forderungen sowie der Rücklagen zur Ausgleichung möglicher Verluste an denselben (Delkredere-Konto) zu verfahren."

§ 15 Pr. EStG. bestimmt für die Aktiengesellschaften:

---

[1]) Knappe, S. 17.

[2]) Nach § 7 gelten außerordentliche Einnahmen nicht als steuerpflichtiges Einkommen, sondern als Vermehrung des Stammvermögens und kommen ebenso wie Verminderungen des Stammvermögens nur insofern in Betracht, als die Erträge des letzteren dadurch vermehrt oder vermindert werden. Soweit die Bestimmungen des § 8 hierher gehören, ist daraus hervorzuheben, daß die sogenannten Werbungskosten von dem Rohertrag in Abzug zu bringen sind, und hierzu auch die regelmäßigen jährlichen Absetzungen für Abnutzung der Gebäude, Maschinen sowie des sonstigen toten Inventars gehören, sofern die Kosten der Beschaffung nicht unter den Betriebsausgaben verrechnet sind. Dagegen sind nicht abzugsfähig Verwendungen zur Verbesserung und Vermehrung des Vermögens, zu Geschäftserweiterungen, Kapitalsanlagen oder Kapitalsabtragungen.

„Als steuerpflichtiges Einkommen der im § 1 Nr. 4 und 5 bezeichneten Steuerpflichtigen gelten unbeschadet der Vorschrift im § 5 Nr. 1 die Überschüsse, welche als Aktienzinsen oder Dividenden, gleichviel unter welcher Benennung, unter die Mitglieder verteilt werden und zwar unter Hinzurechnung der zur Tilgung der Schulden oder des Grundkapitals, zur Verbesserung oder Geschäftserweiterung sowie zur Bildung von Reservefonds — soweit solche nicht bei den Versicherungsgesellschaften zur Rücklage für die Versicherungssummen bestimmt sind — verwendeten Beträge, jedoch nach Abzug von 3 1/3 % des eingezahlten Aktienkapitals."

Endlich bestimmt Art. 28 d. Ausf.-Anw.:

„Bei Beurteilung der Frage, ob ein „Reservefonds" im Sinne der Vorschrift zu Nr. 1b gebildet ist, kommt es nicht auf die Benennung an. Als Reservefonds gilt jede aus den Überschüssen gebildete Ansammlung, die im Einzelfall eine Vermehrung des Vermögens darstellt. Einer solchen stehen diejenigen Beträge gleich, welche aus den Überschüssen zu außerordentlichen, über das Maß der regelmäßigen Absetzungen (vgl. Art. 19 Abs. 3) hinausgehenden Abschreibungen verwendet werden."

Nach § 19 Pr. Gew. StG. werden Aktiengesellschaften wie physische Personen besteuert; sie sind der Gewerbesteuer nur dann unterworfen, wenn sie ein Gewerbe betreiben. Der für die Steuerermittelung in Frage kommende § 22 Pr. Gew. StG. bestimmt:

„Bei Ausmittelung des Ertrags kommen alle Betriebskosten und die Abschreibungen, welche einer angemessenen Berücksichtigung der Wertverminderung entsprechen, in Abzug. Insbesondere kann auch die Wertverminderung derjenigen Gegenstände, welche aus dem Betrieb ausscheiden, nach Maßgabe ihres Buchwerts abgeschrieben werden."

In Art. 16 der Ausf.-Anw. hierzu ist gesagt: „Von der Roheinnahme dürfen ferner in Abzug gebracht werden diejenigen Abschreibungen, welche einer angemessenen Berücksichtigung der Wertverminderung der dem Gewerbebetriebe gewidmeten Gegenstände und Rechte entsprechen, insbesondere für die Abnutzung von Gebäuden, Maschinen, Betriebsgerätschaften usw., für Substanzverminderungen (z. B. beim Bergbau, bei Sand-, Kalk- und Tonlagern), für unsichere Forderungen und dergleichen. Für das Maß der hier zulässigen Abschreibungen sind die bezüglich der kaufmännischen Buchführung geltenden Grundsätze bestimmend."

Wir haben die gesetzlichen Vorschriften, welche für Aktiengesellschaften maßgebend sind, wiedergegeben. Es ist nun zu untersuchen, wie sich Gesetz und Rechtsprechung zur Frage der Steuerpflicht der stillen Reserven verhalten.

Zunächst muß klargestellt werden, ob der jährliche Reingewinn, welcher nach § 213 HGB. zur Verteilung an die Aktionäre bestimmt ist, als das volle steuerpflichtige Einkommen gilt oder ob das Steuergesetz unter Reingewinn ein anderes Ergebnis im Auge hat.

§ 13 Pr. EStG. bestimmt, daß als Geschäftsgewinn das Einkommen aus Handel, Gewerbe und Bergbau gilt. Der Gewinn sei

unter Beachtung der im wesentlichen zitierten Vorschriften der §§ 7 und 8 nach den Grundsätzen zu berechnen, wie solche für die Inventur und Bilanz durch das Handelsgesetzbuch vorgeschrieben sind. Das Handelsgesetzbuch schreibt nun bekanntlich vor, daß die Aktiven zum wahren Werte einzusetzen sind (§ 40), und es macht nur eine Ausnahme bei den unter § 261 fallenden Vermögensgegenständen.

Da für Aktiengesellschaften § 261 maßgebend ist, nach diesem Paragraphen aber, wie auf S. 14 ausgeführt, stille Reserven gesetzlich angeordnet sein könnten, unterliegen mithin diese gesetzlichen stillen Reserven der Einkommensteuer nicht. Die Steuerpflicht würde erst eintreten, wenn die betreffenden Aktiven verkauft werden und einen höheren Erlös ergäben als den vom Gesetze nach § 261 angeordneten Inventurpreis.

Die Vorschrift des § 13 Pr. Gew. StG. lautet weiter:

„Insbesondere gilt dies einerseits von dem Zuwachs des Anlagekapitals und andererseits von den regelmäßigen jährlichen Abschreibungen, welche einer angemessenen Berücksichtigung der Wertverminderung entsprechen."

Hier ist auch noch Art. 19 der Ausf.-Anw. zu beachten, wonach für die Bewertung der Vermögensstücke und Forderungen bei der Inventur und für das Maß der überhaupt zulässigen Abschreibungen hiernach die Vorschrift in § 40 HGB., der kaufmännische Gebrauch und innerhalb der durch denselben gezogenen Grenzen das Ermessen des Steuerpflichtigen selbst bestimmend ist. § 40 läßt Abschreibungen nur zu, soweit sie eine Berichtigung des Wertes darstellen. Demnach müßten also die Vermögensgegenstände zu dem Werte angesetzt werden, der ihnen in dem Zeitpunkte beizulegen ist, für welchen die Aufstellung stattfindet; ebenso wären zweifelhafte Forderungen nach ihrem wahrscheinlichen Werte einzusetzen, uneinbringliche Forderungen abzuschreiben.

Handelsrechtlich kann nach § 213 — und wie auch aus § 271 ersichtlich ist — das Gesellschaftsstatut vermehrte Abschreibungen und Rücklagen, also stille Reserven anordnen, steuerrechtlich aber werden stille Reserven als Ertrag steuerpflichtig. Daraus ergibt sich aber, daß der steuerrechtliche Reingewinn nicht der handelsrechtliche ist. Deshalb schreibt Rehm (S. 337): „Der handelsrechtliche Gewinnbegriff ist buchtechnischer, der steuerrechtliche wirtschaftlicher Natur. Steuerrechtlich ist der Reingewinn der Überschuß im wirtschaftlichen Sinne, der Reinertrag, das Reineinkommen.

Dieser Gewinnbegriff deckt sich nicht mit dem handelsrechtlichen, denn der Reinertrag kann höher als der bilanzmäßige Reingewinn sein."

Er folgert daraus zutreffend: „Zuviel-Abschreibungen und sonstige versteckte Gewinnrückstellungen müssen steuerrechtlich zum Gewinnsaldo zugeschlagen werden."

Fuisting-Strutz[1]) schreibt: „Abschreibungen sind im allgemeinen nach Maßgabe des HGB. (§ 261 ff.), also zum vollen Betrage der,

[1]) Fuisting-Strutz, Das Einkommensteuergesetz, S. 254.

gleichviel durch welche Vorkommnisse, eingetretenen wirklichen Wertminderung der Vermögensstücke gestattet. Bei Prüfung der Zulässigkeit der Abschreibungen ist nicht von dem Buchwert, sondern von dem nach handelsrechtlichen Grundsätzen anzusetzenden Werte bei Beginn der maßgebenden Periode auszugehen und diesem der in gleicher Weise ermittelte Wert am Schlusse der Periode gegenüber zu stellen. Die Differenz zwischen beiden bildet das Maß der zulässigen Abschreibungen und ein diese Differenz etwa übersteigender Betrag der vorgenommenen Abschreibung eine außerordentliche Abschreibung, welche der unmittelbaren Zuführung zu einem Reservefonds gleichsteht und der Besteuerung unterliegt.

Wenn der wirkliche Wert beim Beginne und am Ende eines Geschäftsjahres über dem Anschaffungs- oder Herstellungspreise bleibt, ist eine Abschreibung überhaupt nicht zulässig [1])."

Die Rechtsprechung hat nach Fuisting (Seite 260) ganz klar die stillen Reserven als steuerpflichtig betrachtet. Fuisting schreibt: „Dem steuerpflichtigen Einkommen zuzurechnende außerordentliche Abschreibungen sind alle, welche bestimmt sind, über die Wertverminderung hinaus aus sonstigen durch die Lage des Geschäfts oder bestehende Zukunftspläne hervorgerufenen Rücksichten, Rücklagen vom Gewinne zu machen oder die in früheren Jahren zu gering bemessenen Abschreibungen auszugleichen [2])."

Selbst wenn durch die Abschreibungen nur Rücklagen für künftige Ausgaben zur Erhaltung der seitherigen Leistungsfähigkeit beschafft werden sollen [3]). Überhaupt steht die unter der Form einer Abschreibung erfolgte Zurückhaltung von Teilen des Betriebsgewinnes mit der Wirkung einer Vermögensvermehrung als eine verschleierte Vermögensrücklage sachlich der Bildung eines Reservefonds gleich [4]).

Der Grundsatz, daß die von der Generalversammlung einer Aktiengesellschaft beschlossene Verwendung von Teilen des sich aus der Bilanz ergebenden Reingewinns zu Abschreibungen als steuerpflichtige Reservestellung anzusehen ist, findet nur dann keine Anwendung, wenn den Umständen nach anzunehmen ist, daß mit den Abschreibungen lediglich eine Richtigstellung der Bewertung bestimmter Aktivposten in der der Generalversammlung vorzulegenden Bilanz bezweckt ist [5]).

Eine den Buchwert unter den wirklichen Wert herabdrückende Abschreibung ist insoweit auch dann steuerlich unzulässig, wenn sie diese Wirkung nur dadurch erzielt, daß schon früher übermäßige Abschreibungen stattgefunden haben, die jetzige Abschreibung also nicht die Ursache des zu niedrigen Buchwertes ist [6]).

Übermäßige Abschreibungen bei einem Konto werden nicht durch zu geringe bei einem anderen gerechtfertigt, während ein derartiger

---

[1]) OVG. i. St. 10, 297—308; 12, 313—316; 15, 296 ff.
[2]) OVG. i. St. 2, 51 usw. [3]) OVG. i. St. 2, 39.
[4]) OVG. i. St. 1, 288; 2, 39, 53, 197, 224, 240, 354; 3, 31; 5, 43; 11, 263, 266.
[5]) OVG. i. St. 14, 224 usw., 234.
[6]) OVG. vom 31. Mai 1900 — VA. 37.

Ausgleich zwischen den einzelnen Posten desselben Kontos wohl zulässig ist[1]). Nur auf die Höhe, nicht auf die Art und Weise der Abschreibung kommt es an[2]).

Sind also neben Abschreibungen Rücklagen in den Erneuerungsfonds vorgenommen, so sind beide zulässig, soweit sie zusammen den Buchwert nicht unter den üblichen Wert herabdrücken[3]).

Eine Beweislast für die Angemessenheit der Abschreibungen trifft die steuerpflichtige Aktiengesellschaft nicht, sie hat aber die Unterlagen zu beschaffen. Die Angemessenheit ist für jedes der Durchschnittsjahre besonders zu prüfen[4])."

Die Grundsätze, zu welchen gegenwärtig die Rechtsprechung gelangt ist, sprechen sich am deutlichsten in der Entscheidung vom 2. Juli 1902[5]) aus, welche mit eigenen Worten im folgenden dargelegt wird.

Hiernach unterliegen Abschreibungen der Besteuerung stets, sofern sie versteckte Rücklagen darstellen. Der Zweck der Abschreibungen ist lediglich der, den nach den gesetzlichen Vorschriften in die Bilanz einzustellenden Wert gegenüber einer früheren Höherbewertung durch Absetzung des Differenzbetrages von dem höheren Werte zum Ausdruck zu bringen. Daraus folgt mit Notwendigkeit, daß eine Abschreibung, insoweit als durch sie der in die Bilanz eingestellte Wert eines Aktivums unter den nach den Vorschriften des HGB. anzusetzenden Wert herabgesetzt ist, in Wirklichkeit nicht eine Abschreibung, sondern eine unter der Form einer solchen versteckte Bildung eines Reservefonds darstellt und überall da, wo die Rechte Dritter in Frage kommen, auch rechtlich als solche behandelt werden muß[6]).

Im Art. 19 d. Ausf.-Anw. wird weiter ausgeführt, daß der kaufmännische Gebrauch und innerhalb der durch denselben gezogenen Grenzen das Ermessen des Steuerpflichtigen selbst bestimmend ist.

Nun führt Haußmann[7]) an, daß bei der Nachprüfung der Abschreibungen nicht kleinlich oder bürokratisch verfahren werden darf. Insbesondere dürfen die Steuerbehörden nicht willkürlich in die kaufmännischen Bewertungsgrundsätze eingreifen, die durch das Gesetz als maßgebend erklärt worden sind. Haußmann fügt allerdings hinzu: „Diesen Standpunkt scheint in der Frage der Zulässigkeit von Abschreibungen das OVG. in neuerer Zeit mehr und mehr zu verlassen. So betont der 6. Senat des OVG. in einer Entscheidung vom 4. Juli 1914: „Zulässig sind immer nur Abschreibungen, welche die in dem maßgebenden Geschäftsjahr aus irgend einer Ursache eingetretenen Wertminderungen ausgleichen, nicht aber solche, welche irgendwelchen Erfordernissen der Zukunft Rechnung tragen. Insbesondere müssen kaufmännischer Brauch und die Rücksicht auf die weniger günstige Konjunktur außer Betracht bleiben."

---

[1]) OVG. i. St. 7, 141, 146; anders: 2, 198; 3, 31.
[2]) OVG. i. St. 7, 325. [3]) OVG. i. St. 6, 190; 7, 333ff.
[4]) OVG. i. St. 8, 171; 10, 308; 11, 264. [5]) OVG. i. St. 10, 294 usw.
[6]) OVG. i. St. 10, 304.
[7]) Haußmann, im Bankarchiv, 15. Jahrg., Nr. 10, S. 192ff.

Damit ist eigentlich der „kaufmännische Gebrauch" aus Art. 19 d. Ausf.-Anw., nach welchem Abschreibungen zulässig sind, eng an die Bewertungsvorschriften bezw. Abschreibungsvorschriften des § 261 gebunden. Auch das im Art. 19 d. Ausf.-Anw. angeführte „Ermessen des Steuerpflichtigen selbst", welches innerhalb der durch den kaufmännischen Gebrauch gezogenen Grenzen bestimmend sein soll, hat Einschränkungen erfahren.

So hat das Pr. OVG.[1]) darauf hingewiesen: „Es entspräche nicht der Absicht des Gesetzes, es lediglich in das Belieben des Steuerpflichtigen zu stellen, welches Einkommen er der Besteuerung für ein bestimmtes Jahr unterwerfen wolle."

Es wird daher Fuisting[2]) Recht gegeben werden müssen, wenn er die bei der steuerlichen Behandlung der stillen Reserven zugrunde zu legenden Gesichtspunkte wie folgt zusammenfaßt: „Einem den gegenwärtigen Ertrag wesentlich schmälernden Übermaße von Abschreibungen muß im steuerlichen Interesse von Amts wegen nachdrücklich begegnet werden. Die dem handelsrechtlichen Zweck der Abschreibungen entsprechende Gepflogenheit eines vorsichtigen Kaufmanns, die Abschreibungen reichlich, eher zu hoch als zu niedrig, zu bemessen, mag auch steuerliche Anerkennung finden, sofern es sich nur um geringe zeitliche Verschiebungen handelt. Diese Rücksicht wird namentlich gegenüber den Erwerbsgesellschaften am Platze sein. Wenn aber jene Gepflogenheit dazu führt, erhebliche Teile des Ertrages der Besteuerung zu entziehen, so wird sie zu einem im steuerlichen Interesse nicht zu duldenden Mißbrauche."

Die gesetzlichen Vorschriften und die Rechtsprechung beweisen klar die Steuerpflicht der stillen Reserven. Nun sind auf S. 5 Ausführungen von juristischen Schriftstellern wiedergegeben, wonach als Hauptmotiv der Bildung stiller Reserven die Steuerfurcht gelte oder zum mindesten steuertechnische Rücksichten in Betracht kämen. Dies scheint ein Widerspruch. Wenn die stille Reserve zu versteuern ist, kann sie doch nicht aus steuerlichen Gründen geschaffen werden. Hier müssen wir zurückgreifen auf unsere S. 8 gegebene Definition der stillen Reserven.

Die halbsichtbare oder hinweisende stille Reserve, welche vom Reingewinn genommen wird, ist ohne Zweifel zu versteuern. Dies geht aus dem klaren Wortlaut des Gesetzes hervor. Eine neue Entscheidung des OVG. 7. Senat vom 21. Dezember 1917 J.-Nr. VII E. St. 116 / Reg. Nr. VII E. St. 125. 17 bezeichnet die von dem Reingewinn erfolgende Sonderabschreibung auf Anlagen direkt als stille Reserve, die steuerpflichtig ist.

Eine andere Bewandtnis hat es mit der stillen Reserve im engeren oder eigentlichen Sinne. Dieselbe offenbart sich in der Bilanz nicht, denn sie ist darin unsichtbar und nicht vermutbar.

Da die Aktiengesellschaften zum Zwecke der Veranlagung dem Vorsitzenden der Kommission die Jahresabschlüsse einzureichen haben,

[1]) OVG. i. St. 10, 207. [2]) Fuisting, 4. Aufl., S. 181.

besitzen diese maßgebende Bedeutung für die Ermittlung des steuerpflichtigen Einkommens.

Dies gilt jedoch nach der Entscheidung des OVG. nur bis zum Nachweise ihrer Unrichtigkeit[1]).

Es müßte also zuerst die Steuererklärung beanstandet und die Unrichtigkeit der Bilanz seitens der Veranlagungsbehörden nachgewiesen werden. Wie hierbei zu berücksichtigen ist, dürfen dieselben nicht willkürlich von den Ansätzen in der Bilanz abweichen, namentlich nicht ohne vorher unter Anhörung des Steuerpflichtigen den in Betracht kommenden Sachverhalt klargestellt zu haben und ohne die für die Abweichungen als maßgebend erachteten Umstände in den Entscheidungsgründen darzulegen. Wie im einzelnen Falle zu verfahren ist, muß dabei dem pflichtmäßigen Ermessen der Veranlagungsbehörden überlassen bleiben, die insbesondere zu berücksichtigen haben, daß die ihnen obliegende Prüfung nicht in kleinlicher Weise erfolgen soll[2]), und daß sich die Verhältnisse eines einigermaßen komplizierten industriellen Unternehmens nur von Personen, die mit einem derartigen Betriebe vertraut sind, in zuverlässiger Weise beurteilen lassen[3]). Nachdem bei derartigen Fragen das subjektive Ermessen der schätzenden Personen in weitgehendem Maße Platz greift, kommt es nur auf erhebliche Differenzen an.

Hat die Behörde die Steuererklärung beanstandet, und tritt sie in die Prüfung zwecks Nachweis der Unrichtigkeit derselben ein, dann ist die steuerpflichtige A.G. gehalten, der Behörde die erforderlichen, ohne ihre Mitwirkung nicht zu beschaffenden, tatsächlichen Unterlagen zu unterbreiten und auf Befragen die unter den einzelnen Konten der Betriebsanlagen zusammengefaßten Gegenstände, die Anschaffungs- oder Herstellungspreise, die Dauer und Art der Benutzung und sonstige für die Bewertung wesentliche Umstände anzugeben. Gesetzlich unzulässig ist jedoch, wie von den Steuerbehörden in Preußen neuerdings mehrfach gefordert worden ist, von den Direktoren die Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung zu verlangen, daß die Bilanz keine stille Reserve enthält. Derartige Versicherungen dürfen den Steuerpflichtigen nicht einmal auf ihr Erbieten abgenommen werden und gelten, wenn sie unaufgefordert abgegeben werden, als nicht geschehen[4]).

Aus obigen Ausführungen wird ersichtlich,

1. daß die halbsichtbare stille Reserve, da sie eine Verwendungsart des Reingewinnes darstellt und von diesem direkt dotiert wird, zur Steuer veranlagt werden muß. Sie ist in der Jahresbilanz, die der Steuerbehörde einzureichen ist, ersichtlich.
2. Die unsichtbare stille Reserve dagegen wird in sehr vielen Fällen der Steuerbehörde ganz oder teilweise verschwiegen. Eine Versteuerung derselben ist infolgedessen sehr selten. Sie geht aus der eingereichten Jahresbilanz nicht hervor, und erst bei Beanstandungen

[1]) OVG. i. St. 10, 214, 236, 306. [2]) OVG. i. St. 7, 339.
[3]) OVG. i. St. 8, 86.
[4]) OVG. i. St. 2, 90 und Rosendorff, Das Steuerrecht der stillen Reserven der Aktiengesellschaften, S. 47.

seitens der Veranlagungskommission würde bei genauer Prüfung der Unterlagen eventuell den Steuerbehörden eine Aufspürung der unsichtbaren stillen Reserve ermöglicht werden.

Indes der Standpunkt des Gesetzes, die stille Reserve zu besteuern, bleibt nicht durchaus ohne Einwendung. Sowohl von Juristen wie von Handelsvertretungen ist dagegen Einspruch erhoben worden mit dem Hinweis, daß bei übermäßigen Abschreibungen die bilanzmäßigen Betriebsergebnisse der einzelnen Jahre nur verschoben werden, daß aber in allen Fällen die Summe der Betriebsgewinne während einer längeren oder kürzeren Reihe von Jahren sich gleich bleiben muß, gleichviel wie die Abschreibungen auf die einzelnen Jahre verteilt werden. Es können daher der Staatskasse durch zu hohe Abschreibungen dauernde Schädigungen nicht erwachsen.

Auch aus Handelskreisen wird eingewendet, daß der Fiskus durch übermäßige Abschreibungen nicht geschädigt werde, und infolgedessen aus steuerlichen Gründen eine scharfe Kontrolle der Abschreibungen nicht nötig sei.

In diesem Sinne hat sich beispielsweise die Oldenburger Handelskammer im Jahre 1911 geäußert und hierbei mitgeteilt, das Oldenburgische Finanzministerium habe auf ihre Vorstellung die Schätzungsausschüsse angewiesen, bei Aktiengesellschaften in Zukunft nur noch die Angemessenheit der Abschreibungen von Maschinen zu prüfen, im übrigen aber die Abschreibungen grundsätzlich unbeanstandet zu lassen.

Dies wird mitgeteilt von Rosendorff in dem „Steuerrecht der stillen Reserven der Aktiengesellschaften" S. 26/7, indem er hinzufügt: „Diese Auffassung, die bei der Beratung der preußischen Staatseinkommensteuer der Aktiengesellschaften auch der Finanzminister Miquel vertreten hat, übersieht jedoch, daß gewisse stille Reserven, insbesondere an den Anlagegegenständen, überhaupt nicht wieder zum Vorschein zu kommen brauchen und tatsächlich auch niemals wieder in Erscheinung treten, solange die Gesellschaft besteht."

Meiner Ansicht nach gibt das eine treffende Bestätigung der nötigen Teilung des Begriffes der stillen Reserve.

Die halbsichtbare stille Reserve, welche sich mit den Abschreibungen befaßt, die in der Bilanz erscheinen, gibt fast ausschließlich die Abschreibungen wieder, welche auf Maschinen, Gebäude oder sonstige Betriebsgegenstände gemacht werden. Diese würden, falls eine Versteuerung nicht erfolgt, allerdings eine dauernde Zurückbehaltung des Gewinnes bis zur Liquidation oder Veräußerung ergeben.

Anders bei der unsichtbaren stillen Reserve. Es liegt eine Unterbewertung der Aktiven vor, welche in der Regel bei Vorräten, Wertpapieren, Beteiligungen usw. erfolgt. Das sind alles Aktivwerte, die wahrscheinlich schon im nächsten Jahr oder in den nächsten Jahren wieder umgesetzt werden und dadurch die stille Reserve in der Bilanz zur Auswertung bringen. Mit vollem Recht wird meiner Ansicht nach der unsichtbaren stillen Reserve bei der Versteuerung ein größerer Spielraum gelassen, denn die Stabilität des Gewinnes, welche mit

einen Hauptgrund der Schaffung unsichtbarer stiller Reserven bildet, bringt auch eine Gleichmäßigkeit der Steuererträge mit sich [1]).

2. Die Steuerpflicht der stillen Reserven bei Gesellschaften mit beschränkter Haftung.

§ 16 des Pr. EStG. gibt die Vorschriften für die Steuerpflicht der Gesellschaften mit beschränkter Haftung: Als steuerpflichtiges Einkommen der G. m. b. H. (§ 1, Nr. 6) gilt der erzielte unter sinngemäßer Anwendung des § 13 zu berechnende Geschäftsgewinn.

Hieraus geht zunächst hervor, daß es auf die Verwendung des Gewinnes im Gegensatz zu § 15 Pr. EStG. nicht ankommt. Insbesondere ist, ohne daß es hierüber besonderer Vorschriften wie in § 15 bedarf, der Geschäftsgewinn auch insoweit steuerpflichtig, als er nicht unter die Gesellschafter verteilt, sondern zur Bildung von Reservefonds verwendet wurde.

Unter sinngemäßer Anwendung des § 13 ist nach Fuisting [2]) zu verstehen, daß § 13 auf die G. m. b. H. mit den Unterschieden von physischen Personen Anwendung finden soll, die sich lediglich aus der Eigenschaft der nichtphysischen Personen ergeben. Mit dieser besonderen Eigenschaft hat es aber nichts zu tun, daß für die Berechnung des steuerpflichtigen Geschäftsgewinnes der G. m. b. H. nur die Bilanzgrundsätze des § 40 HGB. und nicht diejenigen des § 42 G. m. b. H.-Recht Anwendung zu finden haben [3]).

Die sinngemäße Anwendung des § 13 würde also nach Fuisting und nach der Rechtsprechung bedeuten, daß der Geschäftsgewinn nach den für Einzelkaufleute geltenden Grundsätzen, und gleichviel, ob die Gesellschaft ein Gewerbe betreibt oder nicht, zu berechnen ist. Daher sind für die Feststellung des Wertes der einzelnen Vermögensgegenstände bei Beginn und am Ende eines Geschäftsjahres, sowie für die nach der Differenz beider Werte zu bewirkende Bemessung der steuerlich zulässigen Abschreibungen nicht die Bilanzvorschriften im § 42 G. m. b. H.-Recht, sondern diejenigen im § 40 HGB. maßgebend [4]).

Der bei der Veräußerung eines Grundstückes gegenüber seinem wirklichen Werte (§ 40 HGB.) erzielte Gewinn gehört deshalb zu dem steuerpflichtigen Einkommen einer G. m. b. H., auch wenn diese weder den Handel mit Grundstücken betreibt noch das Grundstück zu Spekulationszwecken erworben hat [5]).

Hieraus ergibt sich mit aller Deutlichkeit, daß die stillen Reserven der G. m. b. H. der Steuerpflicht unterliegen und zwar dies mit derselben Maßgabe, wie sie auf S. 42 für die halbsichtbare stille Reserve und für die stille Reserve im engeren Sinne ausgeführt wurde.

---

[1]) Zustimmend Leo Blum, Die steuerliche Ausnutzung der A.-G., S. 131/2.
[2]) Fuisting-Strutz, Einkommensteuergesetz, S. 285.
[3]) OVG. i. St. 14, 336. [4]) OVG. i. St. 13, 298 ff. und 302.
[5]) OVG. i. St. 13, 330 und 15, 318.

Ergebnis.

Wir kommen zusammenfassend zu dem Ergebnis der vorliegenden Arbeit, aus deren geschichtlichem Teil hinsichtlich des Bewertungsproblems erhellt, daß die ältesten Lehrbücher der Buchhaltung den Einstandspreis der Waren als den maßgebenden ansahen und später erst zum Schätzungswerte übergingen. Dabei kamen schon vor etwa 400 Jahren stille Reserven durch Unterbewertung (Inventur Fugger 1527) und Gewinnvorträge (Handelsbuch Haug) vor. Vor mehr als 500 Jahren wurden bereits infolge der Steuerfurcht die buchhalterischen Aufzeichnungen beeinflußt (Handelsbuch Runtinger 1390).

Bezüglich der Grundsätze der Bilanzwahrheit und Bilanzklarheit schließen wir uns den Erkenntnissen Neukamps und Simons an, nach welchen diese Grundsätze zwar Ziele bedeuten, auf die man hinarbeiten soll, die man aber vollständig nie erreichen wird.

Bei der Klarstellung des Begriffes der stillen Reserven halten wir über die Definition der bisherigen Literatur hinaus die Trennung der stillen Reserven in halbsichtbare und unsichtbare für geboten und zwar

1. aus bilanztechnischen Gründen. Die halbsichtbare stille Reserve wird vom Reingewinn gelegt, die unsichtbare stille Reserve vom Rohgewinn oder aus laufenden Mitteln genommen.
2. Aus Gründen der rechtlichen Zulässigkeit. Die halbsichtbare stille Reserve wird von der Generalversammlung beschlossen. Die unsichtbare stille Reserve wird der Beschlußfassung der Generalversammlung entzogen.
3. Aus steuerrechtlichen Gründen. Die halbsichtbare stille Reserve ist in der Jahresbilanz, welche der Steuerbehörde einzureichen ist, enthalten. Sie muß versteuert werden. Die unsichtbare stille Reserve ist in der Jahresbilanz nicht enthalten. Sie könnte der Steuerbehörde, obwohl sie steuerpflichtig ist, verschwiegen werden.

Als Formen der stillen Reserve kommen die Unterbewertung der Aktiven oder die Überbewertung der Passiven in Betracht. Außer der Überbewertung der Passiven ist noch die Einstellung fiktiver Passivposten möglich (siehe S. 12).

Die rechtliche Zulässigkeit ist sowohl bei der Aktiengesellschaft wie bei der Gesellschaft mit beschränkter Haftung dann gegeben, wenn der Gesellschaftsvertrag die stillen Reserven anordnet oder erlaubt. In diesem Falle ist die Grenze nach unten nur aus dem § 40 HGB. ersichtlich, der befiehlt, daß sämtliche Vermögensgegenstände und Schulden in der Bilanz anzusetzen sind. Demnach dürfen Aktiva nicht aus der Bilanz fortbleiben, sondern müssen zum mindesten mit einer Mark oder auch nur einem Pfennig pro memoria in der Bilanz erscheinen.

Fehlt im Gesellschaftsvertrag eine Bestimmung über die Anordnung der stillen Reserven, dann beschließt die Generalversammlung über die Verwendung des Reingewinns. Dabei ist aus den Vorschriften des § 271 ersichtlich, daß das Gesetz auch dann gegen ver-

nünftige weitere Abschreibungen über Gesetz und Statuten hinaus nichts einzuwenden hat, denn es ermöglicht bei Aktiengesellschaften nur einer qualifizierten Minderheit die Anfechtung.

Wie bereits angedeutet, spielt da die Differenzierung zwischen halbsichtbarer und unsichtbarer stiller Reserve eine Rolle, denn die halbsichtbare stille Reserve stellt es dem Beschlusse der Generalversammlung anheim, einen Teil des Reingewinns zu weiteren Abschreibungen zu verwenden. Beschließt dies die Generalversammlung nach Vorschlag der Verwaltuug, dann werden die Abschreibungen, sofern eine Anfechtung nicht erfolgt, im ordnungsmäßigen Verfahren gestellt.

Bei der unsichtbaren stillen Reserve ist das Vorgehen der Verwaltung schon ein willkürlicheres. Nach § 260 soll die Generalversammlung über die Genehmigung der Jahresbilanz und die Gewinnverteilung beschließen, und nach § 213 HGB. bezw. § 29 G. m. b. H.-Recht haben die Aktionäre Anspruch auf den Reingewinn, soweit dieser nicht nach Gesetz oder Gesellschaftsvertrag von der Verteilung ausgeschlossen ist. Wenn der Gesellschaftsvertrag wie angenommen eine Anordnung oder Erlaubnis der stillen Reserven nicht trifft, dann steht den Aktionären bezw. den Gesellschaftern der volle Reingewinn zu. Dieser wird aber durch die Bildung einer unsichtbaren stillen Reserve zu Gunsten der im Erträgnis ärmeren Jahre beeinträchtigt. Gibt man also bei der halbsichtbaren stillen Reserve den Aktionären die Möglichkeit, über die Verwendung des Gewinnes zu beschließen, so verkürzt man andererseits bei der unsichtbaren stillen Reserve den Aktionären den ihnen nach § 213 zustehenden Anspruch, eine Rechtswidrigkeit, die anfechtbar ist, aber geheilt wird, sobald Anfechtung nicht erfolgt. Die unsichtbare stille Reserve kann nur in der Unterbewertung der Aktiven beziehungsweise der Überbewertung der Passiven liegen; mit der Genehmigung der Jahresbilanz nach § 260 wird nun das Einverständnis der Generalversammlung mit den Bilanzansätzen der Verwaltung und damit mit den unsichtbaren stillen Reserven erklärt.

Wird Anfechtung erhoben, dann muß bei Aktiengesellschaften eine qualifizierte Minderheit der Aktionäre (5 % des Aktienkapitals) bezw. bei Gesellschaften m. b. H. der Gesellschafter ohne Rücksicht auf die Höhe des Geschäftsanteils der Verwaltung entweder böswilliges oder willkürliches Verhalten bei den Abschreibungen nachweisen. Als willkürliche Abschreibungen gelten nach Auslegung des Reichsgerichts auch solche Abschreibungen, die nur zum Zwecke der Bildung stiller Reserven vorgenommen wurden.

Bei Tantiemeansprüchen verneinen § 237 und § 245 HGB. die Tantiemepflicht der stillen Reserven für Vorstand und Aufsichtsrat einer Aktiengesellschaft im zwingenden Recht, dagegen bleibt es Geschäftsführer und Aufsichtsrat einer G. m. b. H. unbenommen, nach dem Gesellschaftsvertrag oder durch Bestimmung der Gesellschafter vertraglich Tantieme von den stillen Reserven zu empfangen. Gibt der Vertrag keine Definition desjenigen Reingewinnes, welcher zur Tantieme herangezogen werden darf, dann würde der Geschäftsführer, da

die gesetzlichen Vorschriften in Betracht kämen, den Reingewinn nach den Bewertungsvorschriften des § 42 G. m. b. H.-Recht zu Grunde legen können, und somit stille Reserven für ihn tantiemepflichtig werden, während umgekehrt beim Aufsichtsrat einer G. m. b. H. in dispositiver Vorschrift § 245 HGB. die Tantiemeberechnung von stillen Reserven untersagt.

Bei der Steuerpflicht der stillen Reserven kamen wir zu dem Ergebnis, daß sowohl die halbsichtbare wie die unsichtbare stille Reserve, da sie beide aus dem Jahresgewinn gespeist werden, steuerpflichtig sind.

Während jedoch die halbsichtbaren stillen Reserven, da sie in der Jahresbilanz infolge der offenen Abschreibungen sichtbar werden, versteuert werden müssen, können die unsichtbaren stillen Reserven, welche in der Jahresbilanz nicht sichtbar und nicht ahnbar sind, der Versteuerung solange entzogen werden, bis sie in der Bilanz als Gewinn sichtbar also aufgelöst bezw. verwendet werden. Die Steuerpflicht besteht allerdings schon zur Zeit der Rücklagenbildung. Wird aber die Veranlagung nach der eingereichten Bilanz gemacht, also die engere stille Reserve verschwiegen, dann kann nur noch eine genaue Prüfung der Bücher und Unterlagen seitens der Steuerbehörde bei einer Beanstandung der Steuererklärung zur Heranziehung der engeren stillen Reserve zur Steuer führen. Hierbei sei auf S. 44 hingewiesen, wonach ein Teil der Literatur und Handelsvertretungen auf dem Standpunkt stehen, daß die stillen Reserven (in diesem Falle können nur die unsichtbaren stillen Reserven gemeint sein) durchaus nicht in dem Jahre zur Steuererklärung gebracht werden müssen, in welchem sie entstehen, sondern in dem Jahre, in welchem sie als Gewinn in der Bilanz ausgewiesen werden.

Photomount
Pamphlet
Binder
Gaylord Bros., Inc.
Makers
Stockton, Calif.
PAT. JAN. 21, 1908

793541 HF5686
C7L4

UNIVERSITY OF CALIFORNIA LIBRARY